Der Unterstützungswohnsitz der Kinder

DISSERTATION

zur Erlangung der
juristischen Doktorwürde
bei der rechts- und staats-
wissenschaftlichen Fakultät
der Universität zu Breslau

Vorgelegt von

WERNER KWOLL

Regierungsreferendar
in Oppeln

Oppeln 1926

Gedruckt in der Buchdruckerei der „Oppelner Nachrichten“, Oppeln

Gedruckt
mit Genehmigung der rechts- und
staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Breslau

Berichterstatter: Professor
Dr. Heilborn

Meinen lieben Eltern

Literaturverzeichnis

Achilles-Greiff, Bürgerliches Gesetzbuch, Berlin 1922.

Andersen, Das subjektive Recht in Grünhuts Zeitschr. Bd. 388 S. 603 ff.

Annalen des Deutschen Reiches.

Arndt, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, 1900.

Arndt, Die Freizügigkeit und der Unterstützungswohnsitz, Berlin, 1872.

Baath, Armenrecht in Stier-Somlos Handbuch des kommunalen Verfassungs- und Verwaltungsrechts in Preußen, Berlin 1916.

Bäumer-Hartmann-Becker, Das Reichsgesetz für Jugendwohlfahrt, Berlin 1923.

Beutner-Herrfurth, Das Reichsgesetz über den Unterstützungswohnsitz, Berlin 1872.

Blaum-Riebesell-Storck, Reichs-Jugendwohlfahrtsgesetz, Mannheim 1923.

Bolzau, Die Reichsverordnung über die Fürsorgepflicht, Freiburg i. Br. 1924

Breithaupt, Oeffentliches Armenrcht und persönliche Freiheit, Tübingen 1915.

Brunn, Die Rechtsprechung des Bundesamts für das Heimatwesen, Berlin 1908.

Bühler, Die subjektiven öffentlichen Rechte und ihr Schutz in der deutschen Verwaltungsrechtsprechung, 1914.

Dernburg, Pandekten. Berlin 1911 und 1912.

Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reiches und Preußens, 3. und 4. Aufl.

Diefenbach, Ein Reichsarmengesetz. Vorschläge zur Reform der deutschen Armengesetzgebung, Karlsruhe 1920.

Diefenbach, Armengesetzgebung und Armenpolizei im Handwörterbuch der Staatswissenschaften, herausgegeben von Elster, Adolf Weber, Wieser, 1. Bd. Jena 1923.

Drucksachen des Reichstages von 1907, Nr. 349, Begründung zum Entwurf eines Gesetzes betreffend die Aenderung des Gesetzes über den Unterstützungswohnsitz.

Ebert, Die Armengesetzgebung, die Freizügigkeit sowie die Erwerbung und der Verlust der Reichs- und Staatsangehörigkeit im Deutschen Reich, Berlin 1875.

Eger, Das Reichsgesetz über den Unterstützungswohnsitz, Breslau 1908.

Entscheidungen des Bundesamts für das Heimatwesen.

Fleiner, Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts, Tübingen 1922.

Friedrich, Das Reichsgesetz über den Unterstützungswohnsitz, Dresden, 1872.

Otto Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. 1, Jena 1895.

Graeffner-Simm, Das Armenrecht, Berlin 1914.

Hatschek, Lehrbuch des deutschen und preußischen Verwaltungsrechts, Berlin 1922.
Ihering, Zweck im Recht, 2. u. 3. Aufl.
Jellinek, System der subjektiv öffentlichen Rechte, Tübingen 1905.
Juristische Wochenschrift.
Kelsen, Hauptprobleme der Staatsrechtslehre, 1911.
Kormann, Grundzüge eines allgemeinen Teils des öffentlichen Rechts, in den Annalen 1911, S. 850 ff.
Loening, Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts, 1884.
Marx, Begriff, Erwerb und Verlust des Unterstützungswohnsitzes. Diss. Greifswald 1919.
Georg Meyer-Dochow, Lehrbuch des Deutschen Verwaltungsrechts, 1913.
Otto Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht, München 1924.
Münsterberg, Die deutsche Armengesetzgebung, 1887.
Planck, Bürgerliches Gesetzbuch, 4. Bd. 1906.
Pöll, Das Reichsgesetz über den Unterstützungswohnsitz, 1922.
Preußisches Verwaltungsblatt.
Rocholl, System des Preußischen Armenpflegerechts, Hamm 1864.
Rocholl, System des deutschen Armenpflegerechts, Berlin 1873.
Rocholl, Ueber die Reform des Armenwesens, Breslau 1889.
Roscher, System der Armenpflege und Armenpolitik, 1894.
Rühl, Zur Reform der Armengesetzgebung, Diss. Jena 1889.
Sandré, Verordnungen über die Fürsorgepflicht, Berlin 1925.
Schuppe, Der Begriff des subjektiven Rechts, Breslau 1887.
Seydel, Das Reichsarmenrecht, in den Annalen des Deutschen Reiches 1877.
Silberschlag, Die soziale Gesetzgebung und Armenpflege, deren Geschichte und Reformbedürfnis, Berlin 1882.
Schriften des deutschen Vereins für Armenpflege und Wohltätigkeit.
Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, IV. Band. 1913.
Stenographische Berichte des Reichstags, Bd. 3 u. 4. Motive zum Unterstützungswohnsitzgesetz.
Striethorst, Archiv für Rechtsfälle.
Thon, Rechtsnorm und subjektives Recht, Weimar 1878.
Heinrich Weber, Jugendfürsorge im Deutschen Reich, Freiburg i. Br. 1923.
Windscheid-Kipp, Pandekten, 9. Aufl.
Wohlers-Krech, Das Reichsgesetz über den Unterstützungswohnsitz, Berlin 1908.
Wohlers-Krech-Baath, Das Reichsgesetz über den Unterstützungswohnsitz, Berlin 1924.
Wölz-Ruppert-Richter, Die Fürsorgepflicht, Berlin 1924.
Zeitschrift für das Heimatwesen.
Zeitschrift für das private und öffentliche Recht der Gegenwart von Grünhut, Wien.
Zitelmann, Internationales Privatrecht, Leipzig 1897—1912.
Zorn, Staatsrecht des Deutschen Reiches, 1884.

Inhaltsverzeichnis

Einleitung

Die geschichtliche Entwickelung des U. W.

Die Verpflichtung des Staates bzw. der politischen Gemeinden zur Armenversorgung hatte bereits das Zeitalter der Reformation im Prinzip anerkannt. Allein die Verwirklichung des Gedankens der obligatorischen Armenpflege blieb erst dem 18. und 19. Jahrhundert vorbehalten. Etwa seit der 2. Hälfte des 18. Jahrhunderts drang im steigenden Maße die Erkenntnis durch, daß die Armut eine soziale Krankheitserscheinung des Staates ist, deren Beseitigung Sache der öffentlichen Gewalten insoweit ist, als ihnen diese Aufgabe nicht durch die private oder krchliche Wohltätigkeit abgenommen wird. [1]) Ihren klarsten Ausdruck fand diese Anschauung in dem Satz der französischen Verfassung vom 14. 6. 1793:

„Les secours publics sont une dette sacrée. La société doit la subsistance aux citoyens malheureux, soit en leur procurant du travail, soit en assurant les moyens d'exister à ceux qui sont hors d'état de travailler.',
Aber schon lange vor der Erkenntnis dieser theoretischen Wahrheit war in großen Teilen Deutschlands, namentlich in Preußen die Ausübung der Armenpflege durch öffentlich-rechtliche Körperschaften Tatsache geworden. Bereits durch die Armengesetze vom 16. 2. 1715 und 21. 6. 1725 [1]a) waren in Preußen die Stadt- und Landgemeinden angewiesen worden, ihre Armen notdürftig zu versorgen, und das allgemeine Landrecht vom Jahre 1794 verwirklichte das Prinzip der staatlichen Fürsorgepflicht gegenüber allen Armen und Notleidenden. [2]) Die unmittelbare Ausübung der Armenpflege übertrug jedoch das Allgemeine Landrecht, ganz wie die Gesetze von 1715 und 1725, den einzelnen Stadt- und Landgemeinden und ließ nur subsidiarisch die Verpflichtung des Staates eintreten. Hielt das Allgemeine Landrecht zunächst noch an dem Gedanken fest, daß die Fürsorgepflicht der Gemeinden an gewisse Beziehungen zu den Hilfsbedürftigen geknüpft bleiben müsse, so brach das Gesetz über die Verpflichtung zur Armenpflege vom 31. 12. 1842 [3]) endgültig mit dieser Auffassung, indem es im § 1 der Gemeinde die armenrechtliche Versorgung nicht nur aller der Personen zuwies, die als Mitglieder ausdrücklich aufgenommen worden sind, ferner derer, die in der Gemeinde einen Wohnsitz erworben haben, sondern auch aller der Personen, die sich nach erlangter Volljährigkeit mindestens 3 Jahre am Orte aufgehalten haben. [4])

---

[1]) vergl. Handwörterbuch der Staatswissenschaften Bd. 1, 8. 968.
[1] a) Silberschlag S. 41.
[2]) A. L. R. II., 19, § 1.
[3]) G. S. 1843 S. 5.
[4]) Schriften, 73. Heft S. 9.

Um eine Ueberlastung einzelner, durch Zuzug von außen schnell gewachsener Gemeinden mit Armenlasten zu verhindern, bestimmte die Novelle vom 21. 5. 1855[5]), daß die Verpflichtung der Gemeinde zur Fürsorge nicht sogleich mit der Erwerbung des Wohnsitzes daselbst entsteht, wie der § 3 des Armengesetzes bestimmte, sondern erst dann, wenn der Neuanziehende den erworbenen Wohnsitz ein Jahr lang fortgesetzt hat. Die Novelle bezeichnet zum ersten Male im Anschluß an die Ausdrucksweise der französischen Revolutionsgesetzgebung, die von einem „domicile de secours" sprach, die Einführung eines solchen domicile de secours aber nicht verwirklichte, den Ort, an welchem ein Hilfsbedürftiger zu unterstützen war, als den Ort seines „Unterstützungswohnsitzes". In den Staatsratsverhandlungen zu dem Armengesetz von 1842 hatte man noch von domicile de secours gesprochen.[6]) Der Ausdruck „Unterstützungswohnsitz" ist vielfach bekämpft worden, und es mag auch vieles gegen ihn sprechen, wo aber das Armenrecht durch einen sehr kurzen Aufenthalt am Orte erreicht werden kann, da ist das schöne Wort „Heimat" doch wenig passend.[7]) Der Ausdruck „Unterstützungswohnsitz" ist seitdem unverändert beibehalten worden. Aehnlich wie in Preußen war das Armenwesen in den anderen deutschen Staaten geregelt. Während aber Preußen und mit ihm die Mehrzahl der kleineren norddeutschen Staaten bei der Unterstützungspflicht von dem Aufenthaltsprinzip bzw. dem Prinzip des Unterstützungswohnsitzes ausgingen, legten die übrigen deutschen Länder, hauptsächlich die süddeutschen Staaten, aber auch Deutsch-Oesterreich und die deutschen Kantone der Schweiz, das schon im Mittelalter angewandte sogenannte Heimatprinzip zugrunde. Die Armengesetzgebung der deutschen Staaten zerfiel also in zwei völlig verschiedene Systeme, das Heimatrecht und das Unterstützungswohnsitzprinzip. Die Heimatgesetzgebung baut sich auf der dem einzelnen Menschen angeborenen Zugehörigkeit zu einem bestimmten Ort auf[8]). Dieses Verhältns zur Heimat umfaßt auch das Recht auf Armenversorgung. Jeder Hilfsbedürftige muß demnach von derjengen Gemeinde versorgt werden, in welcher er heimatberechtigt ist. Dieses Heimatrecht war untrennbar mit der Person verbunden, auch wenn später der Aufenthalt oder der Wohnsitz geändert wurde. An Stelle der Ansässigkeit als Voraussetzung des Heimatrechts und damit der Unterstützungspflicht trat dann später in den Städten Geburt als Kind eines Heimatberechtigten oder Aufnahme, in den Dörfern und Gutsbezirken Geburt oder obrigkeitlich genehmigter Zuzug.[9])

Das System der Heimat ist, wie Breithaupt[10]) richtig hervorhebt, das Prinzip der ruhenden Bevölkerung, welche ihre Mitglieder auf Generationen hinaus an einen Ort bindet, das System des Unterstützungswohnsitzes ist angezeigt bei dem derzeitigen Zustand der Bevölkerung: der rechtlichen und wirtschaftlichen Freiheit jedes Einzelnen, ihrer tatsächlichen Bewegung durcheinander, dem Aufgehen der einzelwirtschaftlichen Gemeinschaft in dem gro-

---

[5]) G. S. S. 311.
[6]) vergl. Handwörterbuch S. 968; Diefenbach S. 103; Roscher S. 106. Anm. 1.
[7]) Roscher S. 106. Anm. 1.
[8]) Motive zum U. W. G. Sten. Ber. Bd. 3, S. 164.
[9]) Handwörterbuch S. 968; vergl. auch Diefenbach S. 107 ff.
[10]) a. a. O. S. 147.

ßen Betriebe der gesellschaftlichen Volkswirtschaft und der Auflösung der gesellschaftlichen Verbindung bis auf den Rest der Familie [11]).

Der Kampf zwischen dem preußischen System des Unterstützungswohnsitzes und dem besonders in Süddeutschland geltenden Heimatrecht tobte lange Zeit in Deutschland heftig. In Preußen, dem sich eine Anzahl norddeutscher Kleinstaaten anschloß, blieb es bei dem Gesetz von 1842 bis zur Gründung des Norddeutschen Bundes. Für diesen brachte eine einheitliche formelle Armengesetzgebung das Gesetz über den Unterstützungswohnsitz vom 6. 6. 1870, welches die Grundgedanken des preußischen Rechts festhielt. Nach der Begründung des Deutschen Reiches wurde das Unterstützungswohnsitzgesetz auch auf die süddeutschen Staaten ausgedehnt mit Ausnahme von Bayern, dem als Reservatrecht die Beibehaltung seines erst i. J. 1867 erlassenen neuen Armengesetzes, das auf dem Grundsatz der Heimat beruhte, zugestanden wurde, und Elsaß-Lothringen, wo man aus politischen Gründen von der französischen Armengesetzgebung, die eine obligatorische öffentliche Armenpflege überhaupt nicht kannte, zunächst nicht abgehen wollte. [12])

Damit war der Kampf zugunsten des Prinzips des Unterstützungswohnsitzes entschieden. Es folgten zwar noch heftige Angriffe auf das System und wiederholte Versuche einzelner Parteien im Reichstage, zur Heimatgesetzgebung zurückzukehren, doch blieben sie erfolglos. Im Gegenteil wurde das Unterstützungswohnsitzgesetz auch in Elsaß-Lothringen vom 1. 4. 1910 ab eingeführt, und selbst in Bayern nötigte die Aenderung der wirtschaftlichen Verhältnisse, die mit der Einführung der Freizügigkeit und der Niederlassungsfreiheit begann, mit der Industrialisierung großer Teile des Landes, der Abwanderung der Landbevölkerung in die Städte sich fortsetzte, zur Aufgabe des Heimatrechts. Auch dort trat das U. W. G. am 1. 1. 1916 in Kraft. Der Kampf gegen das Heimatrecht dauert noch an in Deutsch-Oesterreich und in den deutschen Kantonen der Schweiz. Auch hier drängt die wirtschaftliche Entwicklung zur Beseitigung des Heimatrechts und zum Uebergang zu einer auf dem Aufenthalts- oder Wohnsitzprinzip beruhenden Armengesetzgebung. Bereits sind einige Schweizer Kantone, wie das wichtige Bern, Schaffhausen, Luzern, zu diesem System übergegangen, andere, wie Zürich und Basel, sind im Begriff, es zu tun. [13])

Wenn aber auch die Einführung des Grundsatzs des U. W. einen bedeutenden Fortschrtt gegenüber dem Heimatprinzip darstellte, bei der durch das ungehemmte Abströmen des Landvolks in die Industrieorte hervorgerufenen Bevölkerungsverschiebung sogar unbedingt notwendig war, so erfüllte doch die Verwirklichung des Unterstützungswohnsitzprinzips durch das U. W. G. nicht alle Hoffnungen und Erwartungen, denen man sich hingegeben hatte. Ganz abgesehen von dem Uebelstand, daß das U. W. G. die materielle Seite der Armengesetzgebung dem Landesrecht überließ [14]) und auf diese Weise einer mannigfach verschiedenen Behandlung der Hilfsbedürftigen in den einzelnen Bundesstaaten Tür und Tor öffnete, traten erhebliche Mängel zutage, deren Beseitigung seit Jahren von immer weiteren Kreisen erstrebt wurde. Diese

[11]) Diefenbach, S. 109.
[12]) Handwörterbuch S. 969.
[13]) Diefenbach, S. 109.
[14]) vergl. § 8 U. W. G.

Reformbestrebungen führten schließlich unter dem Eindruck der durch Krieg und Nachkriegszeit entstandenen Massennotstände zur Neuregelung der Armengesetzgebung durch die Reichsverordnung über die Fürsorgepflicht vom 13. Februar 1924 [15]), die das U. W. G. mit dem U. W. aufhob [16]) und an dessen Stelle das Prinzip des Aufenthaltsorts setzte.

Die Entwickelung vom Unterstützungswohnsitz zum Aufenthaltsort unter besonderer Berücksichtigung der die Kinder betreffenden Fragen wird in kurzen Zügen im Schlußteil dargelegt werden. [17])

Wenn die vorliegende Arbeit es sich zur Aufgabe gemacht hat, trotz der Aufhebung des U. W. G. die Unterstützungswohnsitzverhältnisse der Kinder zu untersuchen, so geschieht dies vor allem aus dem Grunde, daß die Fürsorgepflichtverordnung keine endgültige Regelung der Armengesetzgebung, sondern lediglich ein Notgesetz darstellt und daß eine Wiedereinführung des U. W. infolgedessen durchaus im Bereiche der Möglichkeit liegt. [18]) Aber auch, wenn der U. W. nicht mehr Grundlage der Armengesetzgebung wird, dürfte die Arbeit zur geschichtlichen Entwickelung deses Rechtsinstituts beitragen, zumal sie die Unterstützungswohnsitzverhältnisse der Kinder zum ersten Male erschöpfend behandelt.

Begriff des Unterstützungswohnsitzes

Der Begriff „Unterstützungswohnsitz" ist nicht dem Begriff des bürgerlichen Wohnsitzes gleichzustellen oder unterzuordnen, was schon daraus hervorgeht, daß das U. W. G. nicht einfach von einem Wohnsitz spricht. Der U. W. setzt weder den bürgerlichen Wohnsitz notwendig voraus, noch ist er dessen notwendige Folge, wenn er auch dessen Folge sein kann. [1]) Er gehört hauptsächlich dem öffentlichen Rechte an.

In der Literatur ist der U. W. vielfach als „Recht auf definitive Unterstützung" bezeichnet worden. Diese Begriffsbestimmung läßt also den U. W. als subjektiv-öffentliches Recht und damit als Anspruch des Untertanen gegen den Staat erscheinen. Aus dem U. W. G. geht hervor, daß der Gesetzgeber trotz Anerkennung der Fürsorgepflicht Bedenken gehabt hat, dem Hilfsbedürftigen einen Anspruch darauf zu sichern. [2])

Die Prüfung der Richtigkeit dieser Ansicht macht ein Eingehen auf Dasein, Begriff und Rechtscharakter der subjektiven öffentlichen Rechte notwendig.

„Die Aufstellung des Begriffs subjektives öffentliches Recht stellt einen der vielen Fälle der Uebertragung zivilrechtlicher Rechtsinstitute auf das Verhältnis zwischen Staat und Untertan, auf das (objektive) öffentliche Recht, dar. Eine unter gewissen Bedingungen entstehende Rechtstellung des Untertanen zum Staat hat man als gleich oder ähnlich betrachtet, wie diejenige des Subjekts enes Privatrechts zu dem aus diesem Privatrecht Verpflichteten, und man hat ihr dann die analoge Bezeichnung gegeben. Naheliegend für die

[15]) R. G. Bl. I. S. 100.
[16]) vergl. § 29 a. a. O,
[17]) vergl. S. 40 ff.
[18]) vergl. Sandré, S. 15 f.
[1]) Otto Gierke Bd. I, S. 86; Staudinger Bd. I, S. 86.
[2]) Eger S. 415.

Untersuchung über subjektive öffentliche Rechte muß es daher erscheinen, zunächst die Eigentümlichkeiten des subjektiven Privatrechts festzustellen" [2]) und dann das Ergebnis des Zivilrechts als des älteren und tiefer durchforschten Gebiets auf die Feststellung des Begriffs des subjektiven öffentlichen Rechts anzuwenden.

Ueber den Begriff des subjektiven privaten Rechts herrschen Meinungsverschiedenheiten. Ihering findet das Hauptmerkmal des subjektiven Rechts in dem „rechtlich geschützten Interesse". [3]) Windscheid definiert das subjektive Recht als von der Rechtsordnung verliehene Willensmacht oder Willensherrschaft. [4]) Dernburg setzt das Ergebnis, den Zweck des Rechts, an die Stelle des Rechts selber, indem er sagt: „Recht ist ein Anteil an den Lebensgütern (Genuß)". [5])

Schließlich hat man versucht, den Begriff des subjektiven privaten Rechts dadurch festzustellen, daß man die Theorien Iherings, Windscheids und Dernburgs für eine umfassende Definition verwertet. So bezeichnet Zitelmann[6]) das subjektive Privatrecht als „die durch objektive Rechtsätze hergestellte besonders günstige Rechtslage einer Person . . ., sofern das Eintreten und die Durchführung des staatlichen Schutzes dieser Rechtslage in dem Willen der Person verstellt ist." Im gleichen Sinne definieren auch Thon[7]) und Schuppe[8]).

Es fragt sich, an welche Theorie oder Theorien des subjektiven privaten Rechts man sich für den Begriff des subjektiven öffentlichen Rechts zu halten hat. Auch hier sind die Ansichten verschieden, ob die eine oder die andere Theorie als Grundlage für das subjektive öffentliche Recht angenommen wird.

Jellinek hält die Theorie Iherings für zu weitgehend, da durch die Aufstellung des rechtlich geschützten Interesses als Hauptmerkmal des subjektiven Rechts eine ganze Reihe von Eigenschaften, Gütern und Interessen zu Rechten würden, die, weil ihnen die Verbindung mit einem Subjekt oder Objekt fehlt, nicht subjktive Rechte sein könnten, z. B. Freiheit, Ehre, Schutzzölle. Von der Ansicht Windscheids behauptet Jellinek das gleiche. Auch sie gehe zu weit. Wenn Recht eine Willensmacht sei, dann müsse doch ein Objekt für diese Willensmacht, dieses Wollen dürfen, vorhanden sein. Als abstrakter Begriff besage sie nichs.

Dagegen schließt sich Jellinek der Defination Zitelmanns an, da in ihr als Merkmale des subjektiven Rechts sowohl das rechtlich geschützte Interesse, als auch die Willensmacht des einzelnen über diesen Schutz enthalten seien, und übernimmt den durch die Definition festgestellten Begriff des subjektiven privaten Rechts anstandslos in das öffentliche Recht, indem er die Willensmacht als das formale, das rechtlich geschützte Interesse als das materielle Element des subjektiven öffentlichen Rechts bezeichnet. [9])

---

[2]) Bühler S. 9.
[3]) vergl. Bd. 1, S. 443 ff; Bd. 2 S. 188 und 212.
[4]) Windscheid-Kipp Bd. 1 S. 156.
[5]) Dernburg B. G. B. Bd. 2 S. 1899.
[6]) Bd. 1 S. 37.
[7]) S. 216 ff.
[8]) S. 44 f.
[9]) Jellinek S. 41 und 45.

Auch Otto Mayer vertritt die Ansicht Zitelmanns, indem er definiert: das subjektive Recht ist die „rechtliche Macht des einzelnen über die Ausübung der öffentlichen Gewalt in seinem Interesse". Seine Definition unterscheidet sich aber von der Jellineks dadurch, daß er in dem subjektiven Recht in erster Linie den Ausdruck für ein Machtverhältnis zwischen zwei Rechtssubjekten sieht und infolgedessen das Windscheid'sche Moment der Willensmacht betont, und zwar in der Weise, daß er den Nachdruck auf die zweite Hälfte des Wortes legt, auf „Macht" oder „Herrschaft"[10]).

Anderer Ansicht ist Bühler. Er verwirft die Theorie Iherings, da sie, wie schon von Windscheid geltend gemacht worden ist, „nicht sowohl eine Definition des subjektiven Rechts als formellen Rechtsverhältnisses als vielmehr eine Beschreibung seiner Bedeutung als wirtschaftliche Erscheinung darstelle"[11]) und baut seine Definition auf der Windscheid'schen Willenstheorie auf. Sie enthält nach seiner Ansicht zwar mit dem Wortteil „Willen" ein nicht streng juristisches, sondern psychologisches Moment, sei deswegen aber nicht als ganz unbrauchbar zu verwerfen. Er folgert lediglich daraus, daß der Nachdruck auf die zweite Hälfte des Wortes zu legen sei, auf „Macht" oder Herrschaft". Es ergebe sich daraus die zwar unvollständige, aber wohl nichts positiv unrichtiges enthaltende Definition, daß das subjektive Privatrecht „ein von der Rechtsordnung verliehenes Macht- oder Herrschaftsverhältnis eines Rechtssubjekts über ein anderes ist."[12]) Während nun das subjektive Privatrecht ein solches Verhältnis zwischen zwei Privatpersonen ist, besteht das Wesen des subjektiven öffentlichen Rechts in einem Verlangenkönnen des Einzelnen gegenüber dem Staat oder einer andern öffentlich rechtlichen Korporation[13]). Indem Bühler nachweist, daß dieses Verlangenkönnen sich regelmäßig auf Grund eines Rechtssatzes ergeben müsse, und die Eigenschaften eines solchen Rechtssatzes aufzählt[14]), kommt er zu folgender Definition:

„Subjektives öffentliches Recht ist diejenige rechtliche Stellung des Untertanen zum Staat, in der er auf Grund eines zwingenden zum Schutz seiner Individualinteressen erlassenen Rechtssatzes, auf den er sich der Verwaltung gegenüber soll berufen können, vom Staat etwas verlangen kann oder ihm gegenüber etwas tun darf"[15]).

Diese Theorien lassen im Verein mit der sonstigen Literatur[16]) die Unsicherheit erkennen, welche über den Begriff der subjektiven öffentlichen Rechte herrscht. Die zweckmäßigste ist die Ansicht Bühlers schon aus dem Grunde, weil sie als einzige eine umfassende Begriffsbestimmung bietet, vor allem aber, weil sie für die Praxis am besten verwertet werden kann. Abweichend von den bisherigen rein theoretischen Arbeiten über diese Materie[17]) hat es sich nämlich Bühler zur Aufgabe gemacht, „die Grundsätze, zu denen die Verwaltungsgerichte in ihrer Rechtsprechung über das subjektive

[10]) vergl. Otto Mayer, S. 103 f.
[11]) Bühler S. 10.
[12]) S. 10.
[13]) S. 14.
[14]) S. 15 ff.
[15]) S. 224.
[16]) Fleiner, Kelsen, Kormann, Anderssen.
[17]) vergl. besonders Jellinek.

öffentliche Recht gelangt sind, zusammenhängend zu erforschen, sie miteinander und mit den bisherigen Ergebnissen der theoretischen Untersuchungen über denselben Begriff kritisch zu vergleichen und so einen Fortschritt in der Lehre anzustreben, an der Theorie und Praxis gleichermaßen interessiert sind".[18]).

Unter Zugrundelegung der Bühlerschen Definition ist nun zu untersuchen, ob sich der U. W. als subjektives öffentliches Recht darstellt.

Die Grundlage für ein subjektives Recht ist ein Rechtssatz. Möglich ist allerdings auch eine Begründung subjektiver Rechte durch Rechtsgeschäfte; ihr kommt aber im öffentlichen Recht weniger Bedeutung zu.[19]). Die gesetzliche Entstehungsart ist auch fast allgemein anerkannt. „So verschieden die Auffassungen des subjektiven öffentl. Rechts waren, so hat man doch ziemlich allgemein die Sache so aufgefaßt, daß sich aus gewissen gesetzlichen Bestimmungen für den Untertanen jene besondere Situation ergibt, die man Recht nennt, und bloß darüber ging der Streit, worauf es ankommt, daß sich aus einem Rechtssatz bald ein subjektives Recht, bald ein weniger ergibt."[20]). Für den U. W. bildet die gesetzliche Grundlage der § 28 U.W.G., der besagt, daß jeder Hilfsbedürftige von einem Ortsarmenverband unterstützt werden muß.

Drei Erfordernisse verlangt die Bühler'sche Begriffsbestimmung für den Rechtssatz, der subjektive öffentliche Rechte zur Entstehung bringen soll, nämlich:

1. er muß zwingenden Charakter tragen,
2. er muß zugunsten bestimmter Personen oder Personenkreise, zur Befriedigung ihrer Individualinteressen und nicht nur im Interesse der Allgemeinheit erlassen sein,
3. er muß im Interesse dieser Personen mit der Wirkung erlassen sein, daß sie sich auf ihn sollen berufen, mittels desselben ein bestimmtes Verhalten von der Verwaltungsbehörde sollen herbeiführen können.[21])

Darüber, daß der § 28 U. W. G. zwingend ist, dürfte kein Zweifel herrschen. Das erste Erfordernis ist also vorhanden.

Wie steht es nun mit dem Schutz der Individualinteressen im § 28? Aus seinem Wortlaut scheint hervorzugehen, daß er lediglich Individualinteressen dient. Aber dadurch darf man sich nicht täuschen lassen. Bei allen Rechtsnormen ist notwendig auch das Gemeininteresse beteiligt, selbst wenn es sich zweifellos um die Sicherung von Individualinteressen handelt.[22]) Jellinek[23]) betont mit Recht, daß Individualinteressen durch das öffentliche Recht immer nur dann geschützt werden, wenn der Gesetzgeber ihre Befriedigung für im Allgemeininteresse gelegen ansieht. Daraus folgt, daß jede Norm, die dem Schutz von Individualinteressen dient, gleichzeitig auch indirekt Allgemeininteressen verfolgt. Diese letztere Bestimmung tritt häufig wohl so

18) Bühler S. 5.
19) vergl. Bühler S. 15 f.
20) Bühler S. 17.
21) Bühler S. 21.
22) Bühler S. 44, Meyer-Dochow Bd. 1 S. 69.
23) S. 53.

sehr zurück, daß sie kaum mehr bemerkt wird.[24]) Die Zweckbestimmung des § 28 erfüllt das Erfordernis zu 2. Sie hat die Wirkung, jedem einzelnen der hilfsbedürftigen Untertanen eine Unterstützung zu sichern, ist also zunächst im Interesse der Hilfsbedürftigen erlassen, hinter deren Interesse allerdings wieder das Gemeininteresse steht. Es wäre also die Frage, ob mit dieser Norm subjektive Rechte für die an ihrer Durchführung Interessierten begründet werden, zu bejahen, wenn nicht die dritte Voraussetzung hier sehr zweifelhaft wäre.

Dieses dritte Erfordernis hat Bühler dahin formuliert, daß der objektive Rechtssatz mit der Wirkung zum Schutz von Individualinteressen erlassen sein müsse, daß die Interessenten sich auf ihn sollen berufen, daß sie mittels desselben ein bestimmtes Verhalten der Behörden sollen herbeiführen können. Dieses Erfordernis hat auch Jellinek schon deutlich erkannt. Er nennt es die „Fähigkeit, Normen des objektiven Rechts in seinem Interesse in Bewegung zu setzen".[25]) Nur wenn der Untertan diese Fähigkeit hat, liegt ein subjektives öffentliches Recht vor. Ist sie nicht vorhanden, dann besteht nach Jellinek nur ein „Reflexrecht", wo die Klage nicht gewährt ist, sondern nur von einer Anzeige geredet werden kann, um die Behörden zum Eingreifen zu veranlassen, damit im Schutze des objektiven Rechts faktische Interessen ihre Berücksichtigung fänden.[26]) Kann nun der Arme mit seinem Unterstützungsverlangen der Verwaltung gegenübertreten? Aus dem U. W. G. geht hervor, daß der Gesetzgeber trotz Anerkennung der Fürsorgepflicht Bedenken gehabt hat, dem Unterstützten einen Anspruch darauf zu sichern. Gemäß § 61 werden nämlich durch dieses Gesetz „Rechte und Verbindlichkeiten nur zwischen den zur Gewährung öffentlicher Unterstützung verpflichteten Verbänden begründet", also nicht solche für Hilfsbedürftige gegen Armenverbände: „So wenig zu leugnen sei — sagen die Motive der Reichstagskommission — daß, wo die staatliche Zwangspflicht der Armenpflege gelte, auch der einzelne hilfsbedürftige Staatsangehörige die Befugnis haben müsse, die Anwendung jener Zwangspflicht auf seine Person herbeizuführen und, wie es ferner der Staatsbegriff gebiete, für die Geltendmachung jeder Befugnis bestimmte Formen und Instanzen vorzuschreiben, so gehören doch die bezüglichen Vorschriften entweder in das Zivilrecht und den Zivilprozeß oder in die Gesetze über die Organisation der kommunalen Verbände und Verwaltungsbehörden bzw. in den Verwaltungsprozeß, keineswegs aber in dieses Bundesgesetz, welches die Niederlassungs- und Heimatverhältnisse in ihrem Zusammenhange mit der Freizügigkeit und dem Bundesindigenat ordne." [27])

Als Endergebnis ist demnach festzustellen, daß dem Hilfsbedürftigen auf Grund des U. W. G. kein subjektives öffentliches Recht auf Unterstützung zusteht.

Daran ändert auch der § 63 des Pr. A. G. vom 8. 3. 1871 (G.S. S. 130) zum U. W. G. nichts, wenn er von einem Anspruch des Hilfsbedürftigen spricht, den dieser nie im Rechtswege, sondern nur im Wege der Beschwerde bei der Verwaltungsbehörde geltend machen kann. Dieser landes-

[24]) Bühler S. 44.
[25]) S. 79.
[26]) Jellinek S. 130 und 73.
[27]) Eger § 61 Anm. 192 II A.

gesetzlich zugelassene Beschwerdeweg begründet kein subjektiv-öffentliches Recht. Ein solches kann nur entstehen, wenn der Untertan die Möglichkeit der Klage hat. Dabei ist es gleichgültig, ob das Gesetz von einem Anspruch des Armen redet. Die Beschwerde des § 63 A. G. ist kein Rechtsmittel, sondern dient nur dazu, „die Behörden zum Eingreifen zu veranlassen, damit im Schutze des objektiven Rechts faktische Interessen ihre Berücksichtigung finden".[28]) Jellinek nennt dieses Beschwerderecht „Reflexrecht", weil es nur ein Scheinrecht, ein Reflex des objektiven Rechts ist. Den Anspruch hat nicht der Hilfsbedürftige, sondern der Staat, der die Unterstützung für den Hilfsbedürftigen fordern kann.[29]) Dagegen nehmen Zorn[30]) und Arndt[31]) an, daß sich aus dem U. W. G. ein reichsgesetzlicher Anspruch des Armen ergibt. Die herrschende Meinung, auch die Praxis steht aber auf dem Standpunkt, daß ein solcher Anspruch nicht besteht. Unrichtig ist es, wenn Eger[32]) und Marx[33]), die ebenfalls dieser Ansicht sind, trotzdem den U. W. als „das Recht auf definitive Unterstützung" bezeichnen.

Der U. W. läßt sich am besten als das ausschließlich armenrechtliche Verhältnis eines Reichsangehörigen zu einem O. A. V. bezeichnen.[34]) Dieses Verhältnis zeigt zwar seine Wirkung erst dann, wenn im Falle der Hilfsbedürftigkeit die Verpflichtung des O. A. V. zur Unterstützung eintritt, es besteht jedoch ganz unabhängig von diesem Zeitpunkt.[35])

Der Begriff der Kinder im U. W. G.

Im folgenden sollen die Unterstützungswohnsitzverhältnisse der Kinder dargestellt werden. Der Begriff „Kinder" ist in der Gesetzgebung nicht einheitlich festgelegt, vielmehr je nach der sozialen, wirtschaftlichen und kulturellen Tendenz der einzelnen Gesetze verschieden. Wenn das U. W. G. von Kindern spricht, dann meint es damit nicht Personen des Kindesalters, sondern, wie das B. G. B., in ihrem Familienverhältnisse zu den Eltern und bezeichnet als Kinder alle Deutschen bis zur Erreichung des armenmündigen Alters.[1]) Unter Deutschen sind nach § 1 Absatz 2 U. W. G. diejenigen Personen zu verstehen, die dem Geltungsbereich des Gesetzes angehören. Da durch den am 1. 1. 1916 erfolgten Beitritt Bayerns zum Rechtsgebiet des U. W. G. die Grenzen des Geltungsbereichs des Gesetzes mit den Reichsgrenzen sich decken, könnte der Absatz 2 des § 1 entbehrlich erscheinen. Es gelten aber noch die Staatenlosen als Ausländer, dagegen sind Findlinge nicht staatsangehörigkeitslos.[2])

---

[28]) Jellinek, System der subjektiv-öffentlichen Rechte, S. 120.
[29]) Arnoldt S. 196.
[30]) Zorn Bd. I S. 395; Bd. II S. 190.
[31]) Arndt S. 48.
[32]) Eger S. 64.
[33]) Marx S. 14.
[34]) Georg Meyer-Dochow I S. 120.
[35]) B. A. H. Bd. 29, S. 7.
[1]) Eger S. 149.
[2]) B. A. H. 47, S. 128.

Zu bemerken ist noch, daß die zufolge des Vertrages von Versailles abgetretenen Gebiete Ausland geworden, dagegen die Bewohner des Saargebiets und natürlich auch des besetzten Rheinlandes Deutsche geblieben sind. [3])

Die Armenmündigkeit — übrigens ein Ausdruck, der im Gesetz nicht zu finden, in der Praxis aber üblich ist — trat nach der ursprünglichen Fassung nach zurückgelegtem 24. Lebensjahre ein. Durch die Novelle vom 12. 3. 1894 [4]) wurde das armenmündige Alter auf das zurückgelegte 18. Lebensjahr herabgesetzt. Die industrielle Entwicklung machte eine weitere Herabsetzung notwendig, und so wurde durch die Novelle vom 30. 5. 1908 [5]) als Beginn des armenmüdigen Alters die Erreichung des 16. Lebensjahres festgesetzt in der Erwägung, daß in den für die Armenpflege hauptsächlich in Betracht kommenden Arbeiterkreisen mit diesem Zeitpunkt die volle Unabhängigkeit von den Eltern u. die wirtschaftliche Selbständigkeit einzutreten pflegt.[6])

Der Unterstützungswohnsitz der Kinder

Die armenrechtliche Familiengemeinschaft

Leitender Grundsatz des U. W. G. ist, daß der U. W. durch fortgesetzten Aufenthalt innerhalb eines O. A. V. erworben wird. [1]) Dieser Grundsatz wird durch die im § 9 aufgeführten Erwerbsgründe: Aufenthalt, Verehelichung und Abstammung nicht durchbrochen; der Aufenthalt ist die einzige originäre und selbständige Erwerbsart, während Verehelichung und Abstammung nur von dieser abgeleitete akzessorische Erwerbsgründe bilden. Im Hinblick auf das Thema der Arbeit wird nur auf die abgeleiteten Erwerbsarten im allgemeinen und den Erwerb des U. W. durch Abstammung im besonderen einzugehen sein.

Der akzessorische Charakter dieser Erwerbsgründe findet im Gesetz seinen Ausdruck durch die Wendung: Ehefrauen und Kinder **„teilen"** den U. W. des Familienhauptes, d. h. sie haben keinen selbständigen U. W., sondern nehmen an den Unterstützungswohnsitzverhältnissen des Familienhauptes teil, sie sind von dessen U. W. abhängig. Während aber die Ehefrau, solange die Ehe dauert, den U. W. ihres Mannes teilt, folgt ein Kind dem U. W. des Vaters oder der Mutter nur bis zur Vollendung des 16. Lebensjahres.

Der Grund für die armenrechtliche Abhängigkeit der Ehefrauen und Kinder vom U. W. des Familienhauptes liegt in dem Begriff der Hilfsbedürftigkeit, der wichtigsten sachlichen Voraussetzung für das Eingreifen der öffentlichen Armenpflege. Eine allgemein gültige Bestimmung dieses Begriffes findet sich weder im U. W. G. noch in einem anderen Reichs- oder Landesgesetz. Lediglich der § 4 des Freizügigkeitsgesetzes vom 1. 11. 1867 gibt einen Anhalt dafür, was unter Hilfsbedürftigkeit zu verstehen ist. Da-

---

[3]) Baath S. 6.
[4]) R. G. Bl. S. 254.
[5]) R. G. Bl. S. 377.
[6]) Nr. 349 der Drucksachen des Reichstages von 1907 S. 1963.
[1]) § 10 U. W. G.

nach ist hilfsbedürftig diejenige Person, welche nicht hinreichende Kräfte besitzt, um sich und ihren **nicht arbeitsfähigen Angehörigen** den notdürftigen Lebensunterhalt zu verschaffen und solchen weder aus eigenen Mitteln bestreiten kann, noch von einem dazu verpflichteten Verwandten erhält. [2]) Der Hilfsbedürftige und seine Angehörigen bilden armenrechtlich also gewissermaßen ein Ganzes, so daß der den Angehörigen mangelnde Unterhalt das Familienhaupt selbst zum mittelbar Hilfsbedürftigen macht und die tatsächlich einem erwerbsunfähigen Angehörigen gewährte Unterstützung rechtlich dem zu seinem Unterhalt verpflichteten Familienhaupt selbst zuteil wird. Es ist dies der von der altpreußischen [3]) und deutschen [4]) Armengesetzgebung und Literatur ständig vertretene außerordentlich wichtige Grundsatz der armenrechtlichen Personeneinheit oder Familiengemeinschaft. Sie allein bildet die Grundlage für die Teilnahme der Angehörigen an den Unterstützungswohnsitzverhältnissen des Familienhaupts und bewirkt, daß Ehefrauen und Kinder nicht selbständig durch ihren eigenen Aufenthalt, sondern nur unselbständig durch den Aufenthalt des Familienhaupts den U. W. erwerben und verlieren können. Daraus darf aber nicht etwa eine Unterhaltspflicht der Angehörigen hergeleitet werden. Dafür ist lediglich das B. G. B. entscheidend. Die armenrechtliche Familiengemeinschaft hat nur für die Feststellung des U. W. Bedeutung. [5])

Der Grundsatz der Personeneinheit bewirkt aber nicht nur, daß die Angehörigen an dem U. W. des Familienhaupts, sondern auch an dem Mangel des U. W. teilnehmen, d. h. auch dessen Landarmeneigenschaft teilen. [6]) Dahin ging auch die Willensmeinung der Gesetzgeber. [7]) Man muß eben im Auge behalten, daß es sich bei der Bestimmung des U. W. um die Bestimmung des fürsorgepflichtigen A. V. handelt und daß die Fürsorgepflicht nicht nur durch das Bestehen, sondern auch durch den Mangel eines U. W. bestimmt wird.

Der U. W. der ehelichen Kinder

Die ehelichen Kinder teilen gemäß § 18 Absatz 1 U. W. G. den U. W. des Vaters. Ob ein Kind als ehelich zu gelten hat, richtet sich nach den Bestimmungen des Privatrechts, und zwar nach den zur Zeit der Geburt des Kindes geltenden Gesetzen [1]), also für die nach dem 1. 1. 1900 geborenen Kinder nach dem B. G. B. Abzulehnen ist die Ansicht, daß die Wirkung der vor dem 1. 1. 1900 geltenden Gesetze sich nur auf das Gebiet des Privatrechts, nicht aber auf Verhältnisse des öffentlichen Rechts bezieht. Diese Vorschriften sind vielmehr für den Personenstand des Kindes schlechthin entscheidend und gestatten nicht, die Frage der ehelichen Abstammung für die

---

[2]) Rocholl, System des deutschen Armenpflegerechts S. 64.
[3]) Striethorst Bd. 58, S. 142; Rocholl, System des Preußischen Armenpflegerechts, S. 27.
[4]) außer Rocholl System des deutschen Armenpflegerechts S. 102.
[5]) Motive Bd. 4, S. 676; B. A. H. 37, S. 42.
[6]) B. A. H. 3 S. 19; 46 S. 105.
[7]) vergl. Sten. Ber. des Reichstags 1870, II, S. 970.
[1]) Jur. Wo. 1902 Beilage 238; B. A. H. 33, S. 19.

Verhältnisse des öffentlichen Rechts nach anderen Gesichtspunkten festzustellen. [2])

Ehelich ist ein Kind, das nach der Eingehung der Ehe geboren ist, wenn es die Frau vor oder während der Ehe empfangen, und wenn der Mann ihr innerhalb der Empfängniszeit beigewohnt hat. [3]) Fehlt es an einer der drei Voraussetzungen, so ist das Kind nicht ehelich. Die Unehelichkeit kann jedoch grundsätzlich von niemandem geltend gemacht werden, solange der Mann nicht die Ehelichkeit angefochten hat, was nur möglich ist, wenn noch nicht ein Jahr nach Kenntnis der Geburt des Kindes verstrichen ist. Erst dann kann also ein A. V. die Unehelichkeit geltend machen. Ein selbständiges Anfechtungsrecht besteht für ihn nur dann, wenn der Ehemann gestorben ist, bevor er das Anfechtungsrecht verloren hat. [4]) Daher folgt ein Kind, dessen Ehelichkeit nicht gemäß §§ 1594, 1596 B. G. B. angefochten ist, zunächst stets dem U. W. des Ehemannes der Mutter, selbst wenn es den Umständen nach offenbar unmöglich ist, daß das Kind von dem Ehemann der Mutter herrührt. [5]) Erfolgt dann aber die Unehelichkeitserklärung eines solchen Kindes, so ist das Kind von seiner Geburt an als uneheliches anzusehen und daher von dem U. W. der Mutter abhängig. [6])

Der U. W. der den ehelichen gesetzlich gleichstehenden Kinder

Ebenso wie die ehelichen Kinder teilen nach § 18 Absatz 1 U. W. G. auch die den ehelichen gesetzlich gleichstehenden den U. W. des Vaters. Das B. G. B. stellt den ehelichen Kindern gleich:

a) die Kinder aus nichtigen Ehen, die im Falle der Gültigkeit der Ehe ehelich sein würden, sofern nicht beide Ehegatten die Nichtigkeit der Ehe bei der Eheschließung gekannt haben [1]),
b) die durch nachfolgende Eheschließung legitimierten Kinder [2]),
c) die durch Verfügung der Staatsgewalt für ehelich erklärten Kinder [3]),
d) die an Kindes Statt angenommenen Kinder. [4])

a) Die Kinder aus nichtigen Ehen

Nichtig ist eine Ehe in den in den §§ 1323—1328 B. G. B. aufgezählten Fällen. Bei der Darstellung des U. W. der Kinder aus solchen Ehen ist zu unterscheiden, ob die Kinder aus formell oder materiell nichtigen Ehen stammen. Formelle Nichtigkeit liegt vor, wenn die Ehe nicht in der im § 1317 B. G. B. bestimmten Form geschlossen und zugleich nicht in das Heiratsregister eingetragen worden ist. Materiell nichtig ist eine Ehe, wenn die Nichtigkeit nicht auf einem Formfehler beruht, oder wenn die mit einem

[2]) vergl. auch B. A. H. 29, S. 49.
[3]) § 1591 B. G. B.
[4]) §§ 1593 ff. B. G. B.
[5]) B. A. H. 45, S. 25.
[6]) B. A. H. 46, S. 44.
[1]) § 1699.
[2]) §§ 1719—1722.
[3]) §§ 1723—1740.
[4]) §§ 1741—1757.

Formfehler behaftete Ehe in das Heiratsregister eingetragen worden ist. Wenn der Begriff der Nichtigkeit bei der Ehe auch kein anderer ist wie sonst, so tritt doch ihre Wirkung, daß die Ehe als nicht geschlossen anzusehen ist, ohne weiteres nur bei der formell nichtigen Ehe ein, während die Nichtigkeit einer materiell nichtigen Ehe nur im Klagewege[1] geltend gemacht werden kann. Auch an den sich aus den allgemeinen Grundsätzen ergebenden Folgen der Nichtigkeit hält das B. G. B. nur fest, wenn es sich um eine formell nichtige Ehe handelt oder um eine materiell nichtige, deren Nichtigkeit beide Ehegatten bei der Eheschließung gekannt haben. Während aber Kinder aus formell nichtigen Ehen schlechthin unehelich sind[2]) und daher gemäß § 21 U. W. G. den U. W. der Mutter teilen, folgen Kinder aus den genannten materiell nichtigen Ehen bis zum Zeitpunkt der Rechtskraft des Nichtigkeitsurteils als eheliche dem U. W. des Ehemanns der Mutter und erst von diesem Augenblicke an, allerdings rückwirkend von der Geburt an, dem U. W. der Mutter. Unrichtig ist die Ansicht bei Graeffner Simm[3]), daß diese Kinder als unehelich gelten. Sie **gelten** nicht als unehelich, sondern **sind** schlechthin unehelich.

Dagegen läßt das B. G. B. bei materiell nichtigen Ehen, deren Nichtigkeit nicht beiden Ehegatten bekannt war, den sogenannten Putativehen, Wirkungen zugunsten der Kinder eintreten, indem es ein aus einer solchen Ehe stammendes Kind, das im Falle der Gültigkeit der Ehe ehelich sein würde, wie ein eheliches ansieht.[4]) Das Kind nimmt daher trotz der Nichtigkeit der Ehe der Eltern an dem U. W. des Vaters teil.

„Aus der Gleichstellung des Kindes aus einer Putativehe mit einem ehelichen Kinde folgt auch, daß, wenn die Ehe nichtig ist, weil die Frau das Verbot der Doppelehe verletzte und die erste Ehe noch besteht, das Kind als ein eheliches Kind der zweiten Ehe anzusehen ist, außer wenn nach § 1600 die Vaterschaft für den Ehemann der ersten Ehe spricht.“[5]) Gilt das Kind als eheliches Kind des ersten Ehemannes, dann teilt es ipso iure auch dessen U. W. Ist das Kind aber als eheliches der zweiten nichtigen Ehe anzusehen, dann bestimmen sich seine Unterstützungswohnsitzverhältnisse nach den noch zu behandelnden Vorschriften des § 1700 B. G. B.

„Wenn das B. G. B. von nichtigen Ehen spricht, so meint es damit nicht nur Ehen, deren Nichtigkeit auf einem der Nichtigkeitsgründe des § 1323 beruht, sondern auch solche, welche aus den im § 1330 enthaltenen Gründen anfechtbar und angefochten sind.“[6]) Wird eine anfechtbare Ehe durch Klage angefochten, so ist sie zunächst noch als gültig zu behandeln. Erst mit der Rechtskraft des Urteils, welches die angefochtene Ehe für nichtig erklärt, wird sie als von Anfang an nichtig angesehen[7]), und es treten dann, wie sich aus der Gleichstellung der nichtigen und anfechtbaren Ehen ergibt, dieselben Rechtsfolgen ein, wie bei einer materiell nichtigen Ehe. Zugunsten der Kin-

---

[1]) § 1329 B. G. B.
[2]) § 1699 Absatz 2 B. G. B.
[3]) S. 123.
[4]) § 1699 Absatz 1 B. G. B.
[5]) Planck IV, S. 569.
[6]) Planck, IV, S. 50.
[7]) § 1343.

der, die im Falle der Gültigkeit der Ehe ehelich sein würden, kommt also, sofern nicht beide Ehegatten die Anfechtbarkeit der Ehe gekannt haben, auch der § 1699 Absatz 1 zur Anwendung.

„Dasselbe muß auch von einer Ehe gelten, deren Anfechtbarkeit auf § 1350 beruht, d. h. auch ein Kind, das aus einer Ehe entsprossen ist, die der zurückgebliebene Ehegatte nach der Todeserklärung des anderen Ehegatten geschlossen hat, und die nach der Rückkehr des für tot erklärten Ehegatten angefochten worden ist, ist nicht ein eheliches Kind, sondern gilt nur als ein solches.“ [8])

Während alle solche Kinder also bis zur Rechtskraft des Urteils, das die Nichtigkeit der Ehe ausspricht, eheliche **sind**, weil ja die Ehe bis zu diesem Zeitpunkt als gültig angesehen wird, und infolgedessen bis dahin den U. W. des Vaters teilen, **gelten** sie vom Augenblick der Rechtskraft des Urteils bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 1699 als eheliche und behalten die Abhängigkeit von dem U. W. des Vaters weiter aber mit den Einschränkungen, welche sich aus den §§ 1700—1702 B. G. B. ergeben.

Der § 1700 betrifft die rechtliche Stellung der Ehegatten der nichtigen Ehe zu dem als ehelich geltenden Kinde im allgemeinen, und zwar nur unter der Voraussetzung, daß beide Elternteile bei der Eheschließung im guten Glauben waren. Dieses Rechtsverhältnis ist so anzusehen, als ob die Ehe geschieden und beide Ehegatten für schuldig erklärt worden wären, es kommen also die Vorschriften des § 1635 B. G. B. zur Anwendung. Die Frage, ob die durch Anwendung dieser Vorschriften entstehenden Ausnahmen von dem Regelfall des § 18 U. W. G. mit unter die Beschränkung fallen, die im gleichen Paragraphen durch die Worte „vorbehaltlich der Bestimmung des § 20“ geschaffen wurde, ist zu bejahen. Der § 20 betrifft seinem Wortlaute nach zwar nur den Fall der Scheidung, seine entsprechende Anwendbarkeit ist aber allgemein anerkannt. [9]) Unter analoger Anwendung des § 20 folgen demnach bei Lebzeiten der Eltern die Söhne bis zum vollendeten 6. Lebensjahre und die Töchter bis zur Armenmündigkeit dem U. W. der Mutter, der nach § 1635 B. G. B. das Erziehungsrecht zusteht. [10])

War nur einer der Elternteile im guten Glauben, so bestehen für die Rechte des bösgläubigen Elternteils gegenüber dem Kinde die Ausnahmevorschriften der §§ 1701 und 1702 B. G. B.

Der § 1701 bestimmt für den Fall, daß nur die Mutter im guten Glauben war, daß der bösgläubige Vater nicht die aus der Vaterschaft sich ergebenden Rechte hat, und daß der Mutter die elterliche Gewalt zusteht. Es folgen daher dem U. W. der Mutter nicht nur die Söhne bis zum vollendeten 6. Lebensjahre und die Töchter bis zur Armenmündigkeit, sondern auch die Söhne über 6 Jahre. [11])

Ist nur der Vater gutgläubig, dann hat die Mutter, der die Nichtigkeit der Ehe bei der Eheschließung bekannt war, gemäß § 1702 Absatz 1 in Ansehung des Kindes nur diejenigen Rechte, welche im Falle der Scheidung

---

[8]) Planck IV, S. 569.
[9]) B. A. H. 35, S. 28, 30.
[10]) Graeffner-Simm S. 123.
[11]) B. A. H. 35, S. 28.

der allein für schuldig erklärten Frau zustehen. Es teilen demnach sämtliche Kinder den U. W. des Vaters.[12])

Zu bemerken bleibt noch, daß in Abweichung von dem Grundsatz der dauernden Unwirksamkeit nichtiger Rechtsgeschäfte bei nichtigen Ehen in drei Fällen (§§ 1324, 1325, 1328 B. G. B.) eine ex tunc wirkende Heilung dr Nichtigkeit eintritt, so daß diese Ehen nach der Heilung auch hinsichtlich der Kinder als von Anfang an gültige anzusehen sind. Man hat dann zwei Fälle zu unterscheiden:

a) Die Nichtigkeit der Ehe war bei der Eheschließung beiden Ehegatten bekannt. Dann bewirkt die Heilung der Nichtigkeit, daß das Kind, welches bisher unehelich war und daher dem Unterstützungswohnsitz der Mutter folgte, diesen verliert und als eheliches ex tunc den Unterstützungswohnsitz des Ehemannes teilt.

b) Die Nichtigkeit der Ehe war bei der Eheschließung **nicht** beiden Ehegatten bekannt. Das Kind galt also gemäß § 1699 Absatz 1 als eheliches und teilte zufolge den Bestimmungen der §§ 1700—1702 B. G. B. entweder den Unterstützungswohnsitz des Vaters oder den der Mutter. Tritt die Heilung der Nichtigkeit ein, dann wird aus dem einem ehelichen gesetzlich gleichstehenden Kinde mit Wirkung ex tunc ein eheliches, und die Bestimmungen der §§ 1700—1702 finden keine Anwendung mehr. Ist das Kind dem U. W. der Mutter gefolgt, so verliert es ihn und teilt von der Geburt an den des Vaters.

Hat das Kind den Unterstützungswohnsitz des Vaters geteilt, dann behält es ihn weiter, aber nicht mehr als ein einem ehelichen gesetzlich gleich gestelltes Kind auf Grund der §§ 1700—1702, sondern als ein eheliches im Sinne des § 1591.

b) Die durch nachfolgende Ehe der Eltern legitimierten Kinder

Voraussetzung der Legitimation durch nachfolgende Ehe ist die Vaterschaft des Ehemanns der Mutter.[1]) Durch die Legitimation, die nicht von der Zustimmung oder dem Nichtwiderspruche des Vaters oder des Kindes oder von der Anerkennung durch den Vater abhängig ist, erlangt das Kind in jeder Beziehung die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes. Die Wirkung der Legitimation beginnt mit dem Zeitpunkt der Eheschließung, also ex tunc, nicht rückwärts von der Geburt des Kindes an. Das Kind, das bisher dem U. W. der Mutter gefolgt war, teilt von diesem Augenblicke ab den des Vaters.[2])

Es besteht aber ein Unterschied zwischen legitimierten und sonstigen Vorkindern (erstehelichen oder unehelichen, nicht legitimierten) der Ehefrau, der praktisch dann zutage tritt, wenn die Ehefrau vor dem Manne stirbt. Die legitimierten Kinder folgen in diesem Falle wie andere eheliche Kinder bis zur Erlangung des armenmündigen Alters dem U. W. des Vaters. Uneheliche und ersteheliche Kinder dagegen, die dem U. W. des Ehemannes der Mutter, ihres Stiefvaters, nur durch deren Vermittelung folgen, teilen vom

---

[12]) vergl. Z. f. H. 8. Jahrgang Sp. 173.
[1]) § 1719 B. G. B.
[2]) B. A. H. 11, S. 26; 12, S. 25.

Tode der Mutter an nicht mehr den U. W. des Stiefvaters. Maßgebend für ihren Unterstützungswohnsitz ist vielmehr bis zur Erreichung des armenmündigen Alters der U. W., den die Mutter zur Zeit ihres Todes hatte.[3])

Der Legitimation steht nicht entgegen, daß ein anderer als der Ehemann vor der Eheschließung seine Vaterschaft in öffentlicher Urkunde anerkannt hat oder als unehelicher Vater des Kindes diesem Unterhalt zu gewähren verurteilt worden ist, obwohl auch der Ehemann innerhalb der Empfängniszeit der Mutter beigewohnt hat.[4]) Das Kind behält in diesem Falle bis zur Legitimation den U. W. der Mutter, da weder durch die Anerkennung der Vaterschaft seitens eines Dritten noch durch Verurteilung des unehelichen Vaters zur Unterhaltsgewährung das uneheliche Kind die Stellung eines ehelichen erhält.[5])

Dagegen ist die Legitimation ausgeschlossen, wenn das Kind nach Maßgabe der §§ 1719, 1720 bereits durch nachfolgende Ehe der Mutter mit einem Dritten, welcher nach § 1720 als Vater des Kindes gilt, legitimiert worden ist, und nach Auflösung dieser Ehe die Mutter eine neue Ehe mit einem anderen schließt, welcher ebenfalls ihr innerhalb der im § 1720 bestimmten Empfängniszeit beigewohnt hat; denn hier ist die Vaterschaft des Dritten in unanfechtbarer Weise festgestellt worden.[6]) Für den U. W. des Kindes hat aber dieses zivilrechtliche Verbot der Legitimation keine Bedeutung, da das Kind als ersteheliches Kind der Frau tatsächlich in der Regel dem U. W. des zweiten Ehemannes der Mutter folgt.

Da bei der Legitimation durch nachfolgende Ehe eine besondere Legitimationsfähigkeit des Kindes nicht erforderlich ist[7]), besteht die Möglichkeit, daß auch in Blutschande oder im Ehebruch erzeugte Kinder durch nachfolgende Ehe legitimiert werden. Mit Rücksicht auf die Eheverbote der §§ 1310, 1312 B. G. B. wird aber regelmäßig eine solche Legitimation nicht in Betracht kommen. Ist entgegen diesen Vorschriften die Ehe geschlossen worden, so sind, da die Gültigkeit der Ehe Voraussetzung der Legitimation ist, an sich mit der nichtigen Ehe die Wirkungen der Legitimation nicht verknüpft. „Davon macht § 1721 eine Ausnahme, die auf dem Gedanken beruht, eine verschiedene Behandlung der nach und der vor der Eheschließung geborenen Kinder auszuschließen. Dieser Gedanke führt dazu, die Wirkungen der Putativehe auch zugunsten der vor der Eheschließung geborenen Kinder eintreten zu lassen.“[8]) Es trit also vorbehaltlich der sich aus dem § 1721 in Verbindung mit den §§ 1699—1704 ergebenden Abweichungen die Legitimation ein. Für die Unterstützungswohnsitzverhältnisse der vor Abschluß dieser nichtigen Ehen geborenen Kinder ergeben sich im Anschluß an die auf Seite 21 behandelten Unterstützungswohnsitzverhältnisse der nach Abschluß nichtiger Ehen geborenen Kinder folgende Möglichkeiten:

1. Die Nichtigkeit der Ehe war bei der Eheschließung beiden Ehegatten bekannt.

---

[3]) Graeffner-Simm, S. 123 f.
[4]) Planck IV, S. 601.
[5]) B. A. H. 20, S. 42; 19, S. 50.
[6]) Planck IV, S. 601.
[7]) Planck IV, S. 601.
[8]) Planck IV, S. 604.

a) Dann ist eine Legitimation nicht möglich. Das Kind bleibt infolgedessen unehelich und folgt dem U. W. der Mutter.

b) Bei der wegen Ehebruchs nichtigen Ehe wird gemäß § 1328 B. G. B. nachträglich Befreiung gewährt, die Nichtigkeit wird also geheilt. Dann tritt die Legitimation in vollem Umfange vom Zeitpunkt der Eheschließung an ein [9]), also ausnahmsweise rückwirkend, ex tunc, nicht wie sonst ex nunc, das Kind verliert den U. W. der Mutter und teilt rückwirkend von der Eheschließung an den des Vaters.

2. Die Nichtigkeit der Ehe war bei der Eheschließung **nicht** beiden Ehegatten bekannt.

a) Dann ist das Kind legitimiert, verliert infolgedessen den U. W. der Mutter und folgt nach Maßgabe der §§ 1721, 1699 bis 1702 B. G. B. und der §§ 18, 20 U. W. G. dem U. W. des Vaters oder der Mutter. [10])

b) Tritt Heilung der Nichtigkeit ein, dann bleibt das Kind legitimiert Die Bestimmung seines U. W. erfolgt aber nicht mehr auf Grund der §§ 1699, 170 bis 1702 B. G. B. und des § 20 U. W. G., sondern nur gemäß § 18 U. W. G. Das Kind teilt daher in jedem Falle, gleichgültig, ob dem Vater bei Eingehung der Ehe deren Nichtigkeit bekannt war oder nicht, dessen U. W.

c) Die durch Verfügung der Staatsgewalt für ehelich erklärten Kinder

Die durch Verfügung der Staatsgewalt erfolgende Ehelichkeitserklärung gibt dem Vater die Möglichkeit, seinem unehelichen Kinde auch dann die Stellung eines ehelichen zu geben, wenn er nicht in der Lage ist, die Mutter zu heiraten und das Kind durch nachfolgende Ehe zu legitimieren. Sie setzt außer dem mit der Erklärung der Anerkennung der Vaterschaft verbundenen Antrage des Vaters die Einwilligungserklärungen des Kindes, dessen Mutter und, falls der Vater verheiratet ist, dessen Ehefrau voraus. [1]) Zu diesen Erfordernissen gehört auch der Verfügungsakt selbst, so daß trotz dessen Vorhandenseins bei Fehlen eines anderen Erfordernisses die Ehelichkeitserklärung unwirksam ist. Eine Ausnahme bietet der § 1735. [2]) Aber selbst, wenn alle Voraussetzungen vorliegen, kann die Ehelichkeitserklärung, da sie eine reine Gnadensache ist, versagt werden. [3])

Die Wirkungen der Ehelichkeitserklärung reichen nicht so weit wie die der Legitimation durch nachfolgende Ehe. Es entsteht nur ein Verwandtschaftsverhältnis zwischen dem Kinde und dem Vater. Das Kind wird einem ehelichen Kinde gleichgeachtet und teilt daher den U. W. des Vaters, und zwar vom Beginn der Wirksamkeit der Ehelichkeitserklärung ab, also ex nunc Der Zeitpunkt, mit welchem die die Ehelichkeitserklärung enthaltene Verfügung in Wirksamkeit tritt, bestimmt sich, wenn die Verfügung durch eine Landesregierung erfolgt, nach den betreffenden landesrechtlichen Vorschriften. [4]) Erfolgt die Ehelichkeitserklärung gemäß § 1723 Absatz 2 durch den

---

[9]) Planck IV, S. 602.
[10]) siehe oben S. 20 f.
[1]) § 1723 ff B. G. B.
[2]) vergl. Achilles-Greiff S. 955.
[3]) § 1734 B. G. B.
[4]) § 1723 Abs. 3 B. G. B. Planck IV S. 607.

Reichskanzler, so tritt die betreffende Verfügung unter analoger Anwendung des § 196 F. G. G. mit der Bekanntmachung an das Kind in Wirksamkeit.[5]) Nach Planck[6]) ist die Zustellung an den Vater der entscheidende Zeitpunkt. Opet[7]) und Matthias[8]) lassen die Ehelichkeitserklärung mit der Unterzeichnung der Verfügung in Kraft treten.

Die Ehelichkeitserklärung des Kindes ist auch dann zulässig, wenn der Ehe zwischen dem Vater und der Mutter ein trennendes Ehehindernis entgegensteht. Eine Ausnahme besteht gemäß § 1732 für ein in Blutschande erzeugtes Kind, d. h. ein Kind, welches von Eltern erzeugt ist, zwischen denen zur Zeit der Erzeugung die Ehe nach § 1310 Abs. 1 und 3 wegen Verwandtschaft oder Schwägerschaft verboten ist. In diesem Falle kann das Kind also nicht für ehelich erklärt werden, während eine Legitimation durch nachfolgende Ehe an sich möglich ist.[9]) Tritt dagegen ein das Ehehindernis des § 1310 Abs. 1 begründendes Schwägerschaftsverhältnis erst nach Erzeugung des Kindes ein, dann kann dieses durch Ehelichkeitserklärung legitimiert werden. Das Gleiche gilt für den Fall der uneigentlichen Schwägerschaft des § 1310 Abs. 2.[10])

Durchaus möglich ist der Fall, daß der Vater nach der Ehelichkeitserklärung seines unehelichen Kindes die uneheliche Mutter heiratet und dadurch das durch Ehelichkeitserklärung legitimierte Kind noch einmal durch die nachfolgende Ehe legitimiert wird; denn die Ehelichkeitserklärung gibt nicht die volle Stellung eines ehelichen Kindes. Für den U. W. des Kindes ist diese zweite Legitimation bedeutungslos. Es behält durch die nachfolgende Ehe des Vaters mit der unehelichen Mutter den U. W. des Vaters, dem es schon vom Zeitpunkt der Erteilung der Ehelichkeitserklärung gefolgt war.

d) Die an Kindesstatt angenommenen Kinder

Das gleiche Ziel wie die Ehelichkeitserklärung verfolgt die Annahme an Kindesstatt. Auch sie dient nur als Mittel, um dem Angenommenen die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes des Annehmenden zu verschaffen.

Die Annahme an Kindesstatt erfolgt durch Vertrag und kann durch Vertrag wieder aufgehoben werden. Voraussetzung ist, daß der Annehmende das 50. Lebensjahr vollendet und keine ehelichen oder durch nachfolgende Ehe der Eltern oder Ehelichkeitserklärung legitimierten Abkömmlinge hat.[1]) Dagegen steht das Vorhandensein eines angenommenen Kindes einer weiteren Annahme an Kindesstatt nicht entgegen.[2]) Erforderlich zur Annahme von Kindern ist die Einwilligung der Eltern, und zwar bei ehelichen und durch nachfolgende Ehe oder durch Ehelichkeitserklärung[3]) legitimierten Kindern die Einwilligung beider Eltern, bei unehelichen, die Einwilligung der Mutter,

---

[5]) ebenso Dernburg IV. § 92.
[6]) S. 615.
[7]) S. 51.
[8]) II § 111.
[9]) vergl. oben S. 23.
[10]) Planck IV S. 613.
[1]) §§ 1744, 1741, B. B. G.; Planck IV S. 620.
[2]) § 1743 B. G. B.
[3]) anderer Ansicht: Achilles—Greiff S. 961.

bei Kindern aus nichtigen Ehen die Einwilligung des Elternteils, dem nach §§ 1699—1704 B. G. B. die sich aus der Verwandtschaft ergebenden Rechte zustehen.[4])

Die Annahme an Kindesstatt tritt gemäß § 1754 B. G. B. in Verbindung mit § 67 F. G. G. mit der Zustellung des Bestätigungsbeschlusses an den Annehmenden in Kraft. Von diesem Zeitpunkt an, also nicht rückwirkend, erlangt das Kind die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes des Annehmenden, gleichgültig ob dieser ein Mann oder eine Frau ist.

Bei der Bestimmung des U. W. eines angenommenen Kindes ist dagegen wohl zu unterscheiden, ob dieses von einem Mann oder einer Frau angenommen wird.

Nur wenn ein Mann der Annehmende ist, verliert das Kind seinen bisherigen U. W. und erwirbt gemäß § 18 U. W. G. den seines Adoptivvaters.

Wird dagegen ein Kind von einer Frau adoptiert, dann tritt in seinen Unterstützungswohnsitzverhältnissen keine Aenderung ein. Der § 18 U. W. G., der den U. W. der ehelichen und der den ehelichen gleichgestellten, also auch der adoptierten Kinder, regelt, enthält keine Bestimmung darüber, daß das von einer Frau angenommene Kind deren U. W. teilt. Er kann sich seinem Wortlaut nach nur auf ein von einem Manne adoptiertes Kind beziehen.[5]) Es ist nun zu unterscheiden, ob eine Frau ein uneheliches oder ein eheliches Kind adoptiert.

Im ersteren Falle ist für die Feststellung des U. W. des Kindes von dem Grundsatze des § 21 U. W. G. auszugehen, wonach uneheliche Kinder in dem Umfange des § 18, d. h. „bis zu einer auf Grund anderweitiger Bestimmungen des Gesetzes eintretenden Aenderung“,[6]) den U. W. der Mutter teilen. „Da das Gesetz für den Fall der Adoption eine solche Aenderung nicht vorgesehen hat, so bleibt nach dem Zusammenhange seiner Vorschriften die Abhängigkeit des U. W. eines von einer Frau adoptierten unehelichen Kindes von dem seiner leiblichen Mutter ebenso bestehen, wie wenn diese Adoption nicht erfolgt wäre“.[7]) Das Kind gilt also bezüglich seines U. W. im Gegensatz zum Privatrecht als unehelich und teilt auch nach der Adoption nicht den U. W. der Adoptivmutter, sondern der leiblichen Mutter.[8])

Auch bei der Adoption eines ehelichen oder legitimierten Kindes durch eine Frau bleibt das Kind dem bisherigen U. W. unterworfen. Da es also den U. W. des Vaters teilt, gilt es im Sinne des U. W. G., trotzdem seine Adoption durch eine Frau erfolgt ist, nicht als uneheliches, sondern ist als eheliches anzusehen. Es ergibt sich somit die eigenartige Rechtslage, daß das Kind die familienrechtliche Stellung eines ehelichen Kindes infolge der Adoption durch die Adoptivmutter hat, während seine Ehelichkeit im Sinne des U. W. G. auf der Abhängigkeit von seinem leiblichen Vater beruht.

Zusammenfassend ist zu sagen, daß das von einer Frau adoptierte Kind in jedem Falle, mag es ehelich oder unehelich sein, den U. W. desjenigen be-

---

[4]) § 1744 B. G. B.; Planck IV S. 623.
[5]) Wohlers-Krech S. 283; Arnoldt S. 221.
[6]) B. A. H. 51, S. 26.
[7]) B. A. H. 51, S. 26.
[8]) Ueber den U. W. eines von seiner leiblichen Mutter adoptierten unehelichen Kindes vergl. S. 39.

hält, der bis zur Adoption Familienhaupt war. Aendert sich nach der Adoption der U. W. des Familienhaupts, so ändert sich auch der des adoptierten Kindes.

Ein Kind kann auch von einem Ehepaar adoptiert werden. Es erlangt dann die Stellung eines gemeinschaftlichen ehelichen Kindes der Ehegatten,[9]) verliert den bisherigen U. W. und teilt nunmehr den des Adoptivvaters ebenso, wie wenn der Adoptivvater allein der Annehmende gewesen wäre. Der Unterschied zwischen der einfachen und der gemeinschaftlichen Adoption zeigt sich erst nach dem Tode des Adoptivvaters.[10])

Die rechtliche Stellung eines gemeinschaftlichen ehelichen Kindes wird erworben, wenn ein Ehegatte das Kind des anderen Ehegatten adoptiert.[11]) Für die Feststellung des U. W. dieses Kindes ist zu unterscheiden, ob der Ehemann ein Kind der Ehefrau, oder ob die Ehefrau ein Kind des Ehemannes adoptiert.

Der Fall, daß der Ehemann ein Kind der Frau annimmt, liegt sowohl dann vor, wenn er ein leibliches, d. h. eheliches oder uneheliches Kind der Ehefrau adoptier,t als auch dann, wenn er ein von der Ehefrau adoptiertes annimmt.[12])

Adoptiert der Ehemann ein eheliches Kind seiner Frau, dann liegt der Fall immer so, daß die Ehefrau schon einmal verheiratet war, diese Ehe durch den Tod des ersten Ehemannes oder durch Scheidung aufgelöst ist und die Ehefrau ein Kind aus der ersten Ehe in die zweite Ehe mitgebracht hat. Dieser Fall wird daher in dem Abschnitt „U. W. ehelicher Kinder nach dem Tode des Vaters"[13]) behandelt werden. Auch von dem U. W. eines von dem Ehemann adoptirten unehlichen Kindes der Ehefrau soll erst im entsprechenden Abschnitt[14]) die Rede sein.

Es bleibt noch der Fall, daß der Ehemann ein von der Ehefrau adoptiertes Kind auch seinerseits annimmt, also trotz Bestehens eines Adoptionsvertrages einen zweiten abschließt, was nach § 1749 Abs. 2 B. G. B. hier zulässig ist. Für die Bestimmung des U. W. eines solchen Kindes ist wiederum die Feststellung erforderlich, ob das Kind zur Zeit der Adoption durch die Frau ehelich oder unehelich war.[15])

War es unehelich, dann hatte es, wie oben[16]) ausgeführt, zwar durch Annahme seitens der Frau die familienrechtliche Stellung eines ehelichen Kindes erhalten, war aber im Sinne des U. W. G. unehelich geblieben, da es nicht dem U. W. der Adoptivmutter folgte, sondern weiter den der leiblichen Mutter teilte. Erst durch die weitere Annahme durch den Ehemann der Adoptivmutter wird das Kind auch bezüglich seines U. W. ehelich. Es verliert den U. W. der leiblichen Mutter und erwirbt den des Adoptivvaters.

War dagegen das von der Frau angenommene Kind ehelich, dann wurde es zwar auch nicht von dem U. W. der Adoptivmutter abhängig, galt aber

---

[9]) §§ 1749 Abs. 1, 1757 Abs. 2 B. G. B.
[10]) vergl. S. 28.
[11]) § 1757 Abs. 2. B. G. B.
[12]) vergl. Planck IV S. 631; Staudinger IV S. 1185.
[13]) vergl. S. 30.
[14]) U. W. der unehelichen Kinder. S. 39.
[15]) vergl. S. 25.
[16]) vergl. S. 25.

trotzdem als ehelich im Sinne des U. W. G., da es den U W. seines leiblichen Vaters teilte. Adoptiert nun der Ehemann der Adoptivmutter das Kind seinerseits, dann verliert dieses den bisherigen U. W. des leiblichen Vaters und erwirbt den des Adoptivvaters. Während es bisher ein eheliches war, steigt es gewissermaßen eine familienrechtliche Stufe herab und wird ein einem ehelichen gesetzlich gleichstehendes. Dieses Herabsteigen hat im U. W. G. keine Bedeutung. In beiden Fällen teilt das Kind den U. W. des Vaters gemäß § 18 U. W. G., zuerst den des leiblichen, dann den des Adoptivvaters.

Die Bedeutung der weiteren Adoption eines von der Ehefrau angenommenen ehelichen oder unehelichen Kindes seitens des Ehemannes zeigt sich, da das Kind ein gemeinschaftliches beider Ehegatten geworden ist, für die Ehefrau erst nach dem Tode des Mannes. [17])

Die Adoption eines Kindes des Ehemannes durch die Ehefrau ist möglich, wenn es sich um ein eheliches, d. h. ersteheliches, legitimiertes oder angenommenenes, und auch dann, wenn es sich um ein uneheliches Kind des Mannes handelt. [18]) Aber nur ein eheliches Kind des Mannes wird durch die Adoption seitens der Frau zum gemeinschaftlich ehelichen. Ein uneheliches Kind des Mannes erhält durch die witere Adoption nur die Stellung eines nicht gemeinschaftlichen ehelichen Kindes. Auf den U. W. des Kindes hat diese Adoption zu Lebzeiten des Vaters keinen Einfluß. Erst nach dessen Tode zeigt sich ihre Bedeutung. [19])

Der U. W. der ehelichen und den ehelichen gesetzlich gleichstehenden Kinder nach dem Tode des Vaters

Die Abhängigkeit der ehelichen und den ehelichen gesetzlich gleichstehenden Kinder von den Unterstützungswohnsitzverhältnissen des Vaters bleibt grundsätzlich auch nach dem Tode bestehen. Die Kinder behalten, wenn der Vater stirbt, gemäß § 18 Abs. 2 U. W. G. dessen U. W. Diese Regel erleidet aber durch die Bestimmung des § 19 Abs. 1 U. W. G., wonach die ehelichen und den ehelichen gesetzlich gleichstehenden Kinder nach dem Tode des Vaters den U. W. der Mutter teilen, wenn diese den Vater überlebt, eine sehr weitgehende Ausnahme.

Bei der Prüfung des U. W. der genannten Kinder nach dem Tode des Vaters ist demnach davon auszugehen, ob die Mutter noch lebt, oder ob sie schon vor dem Vater gestorben ist.

Ueberlebt die Mutter den Vater, dann teilen die ehelichen und die den ehelichen gesetzlich gleichstehenden Kinder den U. W. der Mutter „in dem Umfange des § 18“, d. h. ebenso vollständig wie vorher den U. W. des Vaters. Zu beachten ist aber, daß diese Vorschrift nicht für alle Kinder gilt, die zu Lebzeiten des Vaters an dessen U. W. teilnahmen, sondern daß sie sich nach dem Wortlaut des Gesetzes nur auf solche Kinder beziehen kann, welche

[17]) vergl. S. 28.
[18]) Planck IV S. 631; Staudinger IV S. 1185.
[19]) vergl. S. 28.

entweder aus der durch den Tod des Vaters aufgelösten Ehe hervorgegangen sind oder im Verhältnis zu beiden Ehegatten den ehelichen Kindern gleichstehen.[1]) Es kommen also in Betracht:

a) die ehelichen Kinder,
b) die Kinder aus Putativehen, soweit sie nicht schon zu Lebzeiten des Vaters dem U. W. der Mutter folgten,[2])
c) die durch nachfolgende Ehe legitimierten Kinder,
d) die von einem Ehepaar adoptierten Kinder,
e) die von einem Ehegatten adoptierten Kinder des anderen Ehegatten.

Dagegen gehören nicht dazu die durch Ehelichkeitserklärung legitimierten und die nur von dem Ehmann adoptierten Kinder, da weder durch die Ehelichkeitserklärung, noch durch die Annahme an Kindesstatt gegenüber d. Ehefrau des Vaters ein Kindschaftsverhältnis begründet wird.[3]) Desgleichen kommen nicht in Frage die Stiefkinder der überlebenden Ehefrau.[4]) Alle die nur gegenüber dem Vater als ehelich geltenden Kinder werden nach dessen Tode nicht von dem U. W der Ehefrau des Vaters abhängig, sondern behalten gemäß § 18 Absatz 2 den des verstorbenen Vaters. Aus denselben Gründen ist auch die Ansicht unrichtig, daß ein auf Antrag seines Vaters für ehelich erklärtes oder ein von seinem eigenen Vater adoptiertes uneheliches Kind nach dem Tode des Vaters dem U. W. der unehelichen, mit dem Vater nicht verheiratet gewesenen Mutter folgt.[5])

Voraussetzung für die nach dem Tode des Vaters eintretende armenrechtliche Abhängigkeit der ehelichen und der diesen im Verhältnis zu beiden Ehegatten gesetzlich gleichstehenden Kinder von dem U. W. der Mutter ist, daß die Ehe bis zum Tode des Vaters rechtsgültig fortbestanden hat. Bei Kindern aus Putativehen wird, soweit sie den U. W. des Vaters teilten, das Bestehen der nichtigen Ehe bis zum Tode des Vaters fingiert. Dagegen ist für den Fall, daß die Ehe beim Tode des Vaters geschieden war, nicht § 19 Absatz 1, sondern § 20 anzuwenden. Neuerdings hat Pöll[6]) die Richtigkeit der diesen Standpunkt vertretenden Entscheidungen des B. A. H.[7]) mit der Begründung angezweifelt, sie seien vor dem Inkrafttreten des B. G. B. ergangen, nach dessen § 1684 die elterliche Gewalt bei dem Tode des Vaters auf die Mutter übergehe ohne Rücksicht darauf, ob die Ehe geschieden und der überlebende Teil für schuldig erklärt worden sei. Dieser Ansicht ist nicht beizupflichten; denn, wenn sich durch das B. G. B. die Stellung der Mutter ihren Kindern gegenüber dem früheren Rechtszustand auch vielfach geändert hat, so bleibt doch nicht einzusehen, weshalb diese Aenderungen die Beschränkung des § 19 Absatz 1 U. W. G. auf den Fall der Auflösung der Ehe durch den Tod des Vaters aufheben sollten. Das B. A. H., das in einer der neuesten Entscheidungen[8]) seinen bisherigen Standpunkt aufrechterhalten hat, weist mit

[1]) Baath S. 69.
[2]) S. 20 ff.
[3]) § 1737 Abs. 2, § 1764 B. G. B.
[4]) vergl. Z. f. H. 12. Jahrg. Sp. 57.
[5]) vergl. B. A. H. 51, S. 189.
[6]) a. a. O. S. 222.
[7]) 12, S. 29; 27 S. 30.
[8]) 56 S. 25.

Recht darauf hin, daß die gesetzgebenden Faktoren, obgleich das U. W. G. nach dem Inkrafttreten des B. G. B. Gegenstand einer Revision gewesen ist, keinen Anlaß genommen haben, in diesem Punkte eine Aenderung herbeizuführen „Bei solcher Sachlage ist kein Raum für eine Handhabung oder Auslegung des Gesetzes, die mit seinem Wortlaut in offenem Widerspruche steht, zumal dieser Wortlaut sich durchaus im Einklange befindet mit der grundsätzlichen Bedeutung, die das Gesetz nach seinem damaligen Aufbau dem Unterstützungswohnsitz des Vaters hinsichtlich der armenrechtlichen Verhältnisse der ehelichen Kinder beilegt." [9])

Die Ehefrau wird also nach dem Tode des Vaters Familienhaupt, die Kinder sind von allen Veränderungen abhängig, die sich in den Unterstützungswohnsitzverhältnissen der Mutter vollziehen, [10]) und zwar gleichgültig, ob dieser das Erziehungsrecht zusteht odr nicht. Daß Kinder den U. W. der Mutter nur dann teilen, wenn dieser das Erziehungsrecht zusteht, ist lediglich im § 20 U. W. G. für den Fall der Scheidung der Ehe ausgesprochen, während der § 19 Absatz 1 eine entsprechende Bestimmung nicht enthält. Wenn er vorschreibt, daß die Kinder den U. W. der Mutter „in dem Umfange des § 18" teilen, so ist hiermt lediglich gemeint, daß die dortigen Bestimmungen über den Zeitpunkt, bis zu welchem die Kinder dem U. W. des Vaters folgen, entsprechende Anwendung finden; die weitere Bestimmung des § 18, wonach die Kinder den U. W. des Vaters „vorbehaltlich der Bestimmung des § 20" teilen, paßt für den im § 18 vorgesehenen Tatbestand, ist aber für den Tatbestand des § 19 Absatz 1 ohne Bedeutung. [11]) Belanglos ist auch, ob sich die Mutter um das Kind gekümmert hat. [12])

Aus dem Grundsatz des § 19 Absatz 1 folgt, daß

a) wenn die Mutter beim Tode des Ehemanns einen U. W. hat, diesen auch die Kinder erlangen,

b) wenn die Mutter beim Tode des Ehemanns bzw. durch denselben landarm geworden ist, auch die Kinder landarm werden,

c) wenn die verwitwete Mutter selbständig einen neuen U. W. erwirbt, diesen zugleich die Kinder erwerben.

Ist zur Zeit des Todes des Vaters die Mutter bereits verstorben, so behalten die Kinder den U. W. des Vaters gemäß § 18 Absatz 2 U. W. G. [13])

Stirbt die Mutter erst nach dem Vater, dann behalten die Kinder den nach dem Tode des Vaters erworbenen U. W. der Mutter. Ausgehend von einer einschränkenden Auslegung des im § 19 gebrauchten Wortes „teilen", welches einen Gegensatz zu dem im § 18 Absatz 2 sich findenden Ausdruck „behalten" darstelle, ist behauptet worden, daß die Kinder nach dem Tode der Mutetr deren U. W. nicht behalten, sondern landarm werden. Diese Ansicht ist als mit den Grundsätzen der armenrechtlichen Familiengemeinschaft unvereinbar abzulehnen. [14])

---

[9]) B. A. H. 56, S. 27.
[10]) B. A. H. 26, S. 52.
[11]) B. A. H. 35, S. 38; Preuß. Verwaltungsbl. 25. Jahrg. S. 312.
[12]) Z. f. H. 10. Jahrg. Sp. 254.
[13]) Z. f. H. 14. Jahrg. Sp. 301.
[14]) B. A. H. 23, S. 56.

Sind die Eltern gestorben, nachdem sie einen U. W. begonnen, diesen aber noch nicht erworben haben, so können die Kinder ihn nicht fortsetzen. Sie werden vielmehr landarm. [15])

Da ein eheliches Kind nach dem Tode des Vaters von allen Veränderungen abhängig ist, welche sich im U. W. der Mutter vollziehen, folgt es auch deren U. W., wenn sie wieder heiratet.[16]) Von dem Augenblick der Eheschließung ab folgt sie gemäß § 15 U. W. G. dem U. W. ihres neuen Ehemannes. Gleichzeitig mit ihr erwerben ihre erstehelichen Kinder den U. W. des Stiefvaters, werden also dessen Familienangehörige im armenrechtlichen Sinne. Ihre Teilnahme an dessen Unterstützungswohnsitzverhältnissen beruht lediglich darauf, daß die Mutter gewissermaßen das verbindende Glied zwischen Kindern und Stiefvater bildet. Stirbt sie, dann löst sich diese Verbindung wieder, die Familiengemeinschaft zwischen Kindern und Stiefvater und damit die Abhängigkeit jener von dm U. W. dieses hört auf. Die Kinder behalten den U. W., den die Mutter zur Zeit ihres Todes besaß, und bleiben von den ferneren Veränderungen des U. W. des Stiefvaters unberührt. [17]) Anders liegt der Fall, wenn der Ehemann ein ersteheliches Kind seiner Frau gemäß § 1757 B. G. B. adoptiert. [18]) Dieses wird ein gemeinschaftliches Kind beider Ehegatten, nimmt infolgedessen nicht durch die Vermittelung der Mutter, sondern unmittelbar an dem U. W. des nunmehrigen Adoptivvaters teil und behält ihn daher auch, wenn die Mutter stirbt.

Heiratet die Witwe einen Landarmen, dann verliert sie nach den Grundsätzen über die armenrechtliche Familiengemeinschaft [19]) mit dem Zeitpunkt der Eheschließung den bisherigen U. W. und wird mit ihren erstehelichen Kindern landarm [20]). Abzulehnen ist die Ansicht Rocholls [21]), daß in einem solchen Fall die Frau ihren U. W. nicht verliert, dieser aber zeitweise insofern unwirksam ist, als während bestehender Ehe nicht der Armenverband des U. W., sondern der Landarmenverband fürsorgepflichtig ist.

Der U. W. der ehelichen und den ehelichen gesetzlich gleichstehenden Kinder nach der Scheidung der elterlichen Ehe

Eine zweite Ausnahme von dem Grundsatz des § 18 Absatz 1 bildet die Bestimmung des § 20, wonach die ehelichen und den ehelichen gesetzlich gleichstehenden Kinder bei der Scheidung der Ehe der Eltern in dem Umfange des § 18 den U. W. der Mutter teilen, wenn dieser die Erziehung der Kinder zusteht. Ebenso wie im § 19 Absatz 1 kommen hier nicht alle Kinder in Betracht, welche während des Bestehens der Ehe den U. W. des Vaters teilten, sondern nur die aus der Ehe hervorgegangenen und die im Verhältnis zu beiden Ehegatten den ehelichen gleichstehenden Kinder. [1])

---

[15]) vergl. Eger S. 152.
[16]) B. A. H. 26, S. 52.
[17]) vergl. Z. f. H. 20. Jahrg. Sp. 109 u. B. A. H. 18 S. 34.
[18]) vergl. S. 26. Anm. 13.
[19]) vergl. S. 13.
[20]) B. A. H. 3, S. 17; 46, S. 105.
[21]) System des Deutschen Armenpflegerechts S. 54 ff.
[1]) vergl. S. 27 f.

Die nur dem Vater gegenüber als ehelich geltenden Kinder, also die durch Ehelichkeitserklärung legitimierten, die nur vom Ehemann adoptierten und die Vorkinder des Vaters, behalten auch bei der Scheidung der Ehe den U. W. des Vaters ohne Rücksicht darauf, ob der Mutter die Erziehung zusteht oder nicht.

Der U. W. der ehelichen und der im Verhältnis zu beiden Ehegatten den ehelichen gleichstehenden Kinder, ist also nach der Scheidung der Ehe von dem Elternteil abhängig, welchem das Erziehungsrecht zusteht, während beim Tode des Vaters die genannten Kinder regelmäßig nach § 19 Absatz 1 den U. W. der überlebenden Mutter teilen.

Ueber die Frage, wann dem einen oder dem anderen Elternteil bei der Ehescheidung die Erziehung der Kinder zusteht, enthält das U. W. G. nichts. Sie regelt sich nach den Vorschriften des B. G. B. Auch dieses kennt kein eigentliches Erziehungsrecht, es spricht vielmehr von der elterlichen Gewalt, welche die Sorge für die Person und das Vermögen sowie die Vertretung des Kindes umfaßt. Eine der wichtigsten Seiten der Sorge für die Person des Kindes ist das Recht und die Pflicht der Erziehung.[2]) Das Erziehungsrecht bildet also nur einen Bestandteil des allumfassenden Rechts der elterlichen Gewalt. Wie schon der Name sagt, steht diese beiden Eltern gemeinsam zu. Solange beide Ehegatten leben und der Vater die Gewalt ausübt, tritt indessen das elterliche Recht der Mutter zurück, indem es sich auf die Teilnahme an der Sorge für die Person des Kindes beschränkt.[3])

Durch die Scheidung der Ehe wird die elterliche Gewalt grundsätzlich nicht berührt, nur die tatsächliche Sorge für die Person des Kindes, also auch das Erziehungsrecht erleidet nach Maßgabe des § 1635 B.G.B. Aenderungen, und zwar je nachdem, ob ein Ehegatte allein für schuldig erklärt ist, oder ob beide Ehegatten für schuldig erklärt sind.

Im ersteren Falle kommt die tatsächliche Sorge für die Person des Kindes dem nicht für schuldig erklärten Ehegatten zu. Das Kind folgt also auch dessen U. W.

Ist der Vater allein für schuldig erklärt, so steht die Erziehung des Kindes der Mutter zu. Dieses verliert den U. W. des Vaters und teilt den der Mutter.

Ist nur die Mutter für schuldig erklärt, so verliert sie die ihr nach § 1634 B. G. B. zustehende Anteilnahme an der Sorge für die Person des Kindes, und dieses behält den U. W. des Vaters

Sind beide Ehegatten für schuldig erklärt, so steht die Sorge für einen Sohn unter sechs Jahren und für eine Tochter der Mutter, für einen Sohn der über sechs Jahre alt ist, dem Vater zu. Hiernach bestimmt sich auch der U. W. der Kinder. Die Söhne bis zum sechsten Jahre und die Töchter folgen dem der Mutter, die Söhne vom sechsten Jahre ab dem des Vaters.

Diese Grundsätze gelten jedoch nur dann, wenn die Ehe nicht wegen Geisteskrankheit geschieden ist. Bei Scheidung wegen Geisteskrankheit des Mannes ruht dessen elterliche Gewalt. Zu ihrer Uebertragung an die Mutter ist ein bei dem Vormundschaftsgericht zu stellender Antrag der Mutter erfor-

---

[2]) §§ 1627, 1630, 1631 B. G. B.
[3]) § 1634 B. G. B.; vergl. auch Planck IV S. 474.

derlich.[4]) Ist eine solche Uebertragung noch nicht erfolgt, so teilen die Kinder auch nach der Scheidung den U. W. des Vaters. Erst mit der Uebertragung der elterlichen Gewalt und damit des Erziehungsrechts an die Mutter folgen die Kinder deren U. W.[5])

Ist die Ehe aus einem anderen Grunde als wegen Geisteskrankheit geschieden, dann kann das Vormundschaftsgericht gemäß § 1635 Absatz 1 B. G. B. im Interesse des Kindes das Erziehungsrecht nach der Ehescheidung aus besonderen Gründen abweichend von den allgemeinen Grundsätzen regeln. Ist eine solche außerordentliche Regelung erfolgt, so werden die Kinder von dem U. W. desjenigen Elternteils abhängig, dem das Erziehungsrecht zugesprochen wurde.[6]) Hat das Vormundschaftsgericht dem nicht für schuldig erklärten Elternteil die Sorge für die Person der Kinder entzogen, ohne sie auf den anderen Elternteil zu übertragen, so behalten die Kinder den U. W. des nicht für schuldig erklärten Elternteils, da in diesem Falle die Sorge für die Person des Kindes auf einen Pfleger übergegangen ist.[7]) Die Entziehung der Sorgerechte der Eltern hat also auf die Unterstützungswohnsitzverhältnisse der Kinder keinen Einfluß.

Bei der Prüfung der Frage, ob der Mutter das Erziehungsrecht zusteht, kommt es nicht darauf an, in welcher Art das Verhältnis zwischen den Eltern und den Kindern im Augenblicke der Ehescheidung tatsächlich gestaltet ist oder schon vorher gestaltet war, ob die Kinder unter der Obhut des Vaters oder der Mutter oder auch dritter Personen stehen oder gestanden haben. Entscheidend ist allein, welchem Elternteil die Erziehung **rechtlich** zusteht. Im § 20 wird also nicht bestimmt, daß der Mutter die Erziehung auf Grund richterlicher Verfügung zustehen müsse, sondern nur daß sie ihr zustehen, d. h. rechtlich zu ihren Befugnissen gehören müsse, und zwar so, daß der Vater davon ausgeschlossen ist. Daraus ergibt sich, daß § 20 auch Anwendung findet, wenn die Mutter das ihr zustehende Erziehungsrecht tatsächlich nicht ausübt, sondern die Erziehung dem für schuldig erklärten Vatr, einem Verwandten oder Dritten überlassen hat.[8])

Zu erörtern bleibt noch die Frage, ob die Kinder den U. W. der geschiedenen Mutter, welcher das Erziehungsrecht zusteht, auch behalten, wenn diese stirbt oder das Erziehungsrecht aus einem andern Grunde[9]) endigt. Der § 20 sagt nicht ausdrücklich, daß die Kinder nur solange von dem U. W. der Mutter abhängig bleiben, als dieser das Erziehungsrecht zusteht. Die Rechtsprechung des B. A. H. hat aber diesen Grundsatz anerkannt und die Ansicht verworfen, daß durch den § 20 eine dauernde Familiengemeinschaft zwischen der das Erziehungsrecht besitzenden Mutter und ihren Kindern begründet wird.[10]) Die Worte „bei der Scheidung“ sind nicht als Bestimmung des entscheidenden Zeitpunkts, sondern so auszulegen, als ob „im Falle der Scheidung“ dastünde. Die Familienzugehörigkeit unterliegt also dem Wechsel,

---

[4]) § 1685 B. G. B.
[5]) Graeffner—Simm S. 127, 128.
[6]) B. A. H. 45, S. 27.
[7]) B. A. H. 47, S. 23; Graeffner—Simm S. 127.
[8]) B. A. H. 28, S. 50; 30. S. 28; 31. S. 24; Eger S. 157, 158.
[9]) Entziehung gemäß § 1666 B. G. B.
[10]) B. A. H. 17, S. 41; 31, S. 21; 36, S. 27.

sofern das Erziehungsrecht von dem einen auf den anderen der geschiedenen Ehegatten übergeht. Endigt das Erziehungsrecht der Mutter, also durch deren Tod oder durch vormundschaftsgerichtliche Entziehung, so verlieren die Kinder deren U. W. und folgen wieder dem des Vaters, wenn dieser noch lebt. Lebt der Vater nicht mehr, dann behalten sie den U. W., welchen sie als Familienangehörige der Mutter auf Grund des § 20 besaßen. [11])

Die Abhängigkeit der Kinder vom U. W. des Vaters tritt ferner dann wieder ein, wenn die das Erziehungsrecht besitzende Mutter geschäftsunfähig oder beschränkt geschäftsfähig wird, ihre elterliche Gewalt also ruht. [12])

Anders ist es, wenn dem Vater die Erziehungsberechtigung zusteht, die Kinder also nach der Ehescheidung dessen U. W. behalten haben. Sein Tod verändert ihre Unterstützungswohnsitzverhältnisse nicht, auch wenn die Mutter tatsächlich die Erziehung übernimmt, da das nach dem Tode des Vaters der Mutter zustehende Erziehungsrecht seine Grundlage nicht im Scheidungsurteile hat. [13])

Heiratet die geschiedene Mutter, der die Erziehung der Kinder zusteht, wieder, dann teilen diese den U. W., welchen die Mutter durch die Wiederverheiratung erwirbt. [14])

Zu erörtern bleibt noch die Frage, ob der § 20 auch zur Anwendung kommt, wenn gemäß § 1575 B. G. B. die eheliche Gemeinschaft aufgehoben ist. Ausgehend von dem Umstande, daß die Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft keine mildere Form der Scheidung, sondern ein eigenartiges, unter besonderen Regeln stehendes Rechtsinstitut ist, wird trotz der Bestimmung des § 1586 B. G. B., wonach durch die Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft die mit der Scheidung verbundenen Wirkungen eintreten, mit der herrschenden Meinung festzustellen sein, daß durch die Aufhebung nicht wie bei der Scheidung das Band der Ehe aufgelöst wird, sondern fortbesteht. [15]) Da es sich nun beim U. W. G. um ein vor Einführung des B.G.B. erlassenes Gesetz handelt, ist zu prüfen, ob die Vorschrift des § 20, wenn damals ein das Band der Ehe nicht auflöserdes Institut wie die Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft bestanden hätte, auch für dieses getroffen worden wäre. Zur Zeit der Schaffung des U. W. G. bestand in Preußen als ein den Fortbestand der Ehe nicht berührendes Institut die Trennung von Tisch und Bett. Diese unterscheidet sich zwar in wesentlichen Punkten von der Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft, als Anhaltspunkt für die Beantwortung unserer Frage läßt sich jedoch trotzdem der Umstand verwerten, ob als Scheidung im Sinne des § 20 auch die Trennung zwischen Tisch und Bett anzusehen war. [16]) Die Reichstagskommission, die den § 20 in seiner jetzigen Fassung schuf, überließ die Beantwortung dieser Frage dem Landeseherecht mit der Erklärung, daß sie im § 20 gänzlich außer Betracht bleiben könne. [17]) Die Anwendung des § 20

---

[11]) B. A. H. 37, S. 26; 39, S. 116.
[12]) B. A. H. 42, S. 50; §§ 1686, 1676, 1678 B. G. B.
[13]) B. A. H. 12, S. 28; 36, S. 29.
[14]) vergl. B. A. H. 17, S. 39.
[15]) vergl. Staudinger IV, 1, § 1575, Anm. 2; R. G. R. III § 1586. Anm. 2; anderer Ansicht besonders Planck IV § 1586.
[16]) Staudinger IV 1, § 1586, Anm. III, A. c.
[17]) vergl. Eger S. 155.

im Falle der Trennung von Tisch und Bett wurde also abgelehnt. Damit ist der § 20 auch bei der Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft unanwendbar.

Der U. W. der Kinder aus Ehen, deren Gemeinschaft aufgehoben ist, regelt sich daher nicht nach § 20, obwohl die Aufhebung für das Verhältnis der Eltern zu den Kindern, besonders auch hinsichtlich des Erziehungsrechts, dieselbe Wirkung hat, wie die Scheidung. Maßgebend ist vielmehr, da die Aufhebung für das Verhältnis unter den Eltern einen Teil des § 17 U. W. G. darstellt — die Frau lebt auf Grund des Aufhebungsurteils kraft gesetzlicher Befugnis vom Manne getrennt — der § 19 Absatz 2 U. W. G.[18]), von dem im folgenden Abschnitt die Rede sein soll.

Der U. W. der ehelichen und den ehelichen gesetzlich gleichstehenden Kinder im Falle des § 17 U. W. G.

Das U. W. G. enthält noch eine dritte Ausnahme von dem Grundsatz des § 18, die im Gegensatz zu den bereits behandelten dem Preußischen Armenpflegesetz vom 31. 12. 1842 unbekannt war.[1]) Die ehelichen und den ehelichen gleichstehenden Kinder teilen nämlich den U. W. der Mutter nicht nur, wenn die elterliche Ehe durch den Tod des Vaters oder durch Scheidung aufgelöst ist und die Voraussetzungen des § 19 Absatz 1 und des § 20 vorliegen, sondern nach § 19 Absatz 2 auch dann, wenn während bestehender Ehe die Eltern sich nach Maßgabe des § 17 getrennt haben und die Kinder bei der Trennung der Mutter gefolgt sind.

Der § 17 durchbricht das im § 15 aufgestellte Prinzip der armenrechtlichen Familiengemeinschaft, indem er der Ehefrau ausnahmsweise während der Dauer der Ehe beim Vorliegen gewisser Umstände die Selbständigkeit in Beziehung auf den Erwerb und den Verlust des U. W. gibt und sie so aus der Abhängigkeit von den Unterstützungsverhältnissen des Mannes befreit. Als armenrechtlich selbständig gilt die Ehefrau:

a) wenn der Ehemann sie böswillig verlassen hat,
b) wenn sie während der Dauer der Haft des Ehemannes von diesem getrennt leben muß,
c) wenn sie kraft ausdrücklicher Einwilligung des Ehemannes von diesem getrennt lebt,
d) wenn sie nach den Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches[2]) zum Getrenntleben befugt ist.

In den unter b) bis d) genannten Fällen muß sie außerdem ohne die Beihilfe des Ehemannes ihre Ernährung gefunden haben.

Trennt sich die Ehefrau in diesen Fällen von dem Hausstande des Mannes, so behält sie den U. W., den dieser im Zeitpunkt der Trennung besaß, noch solange, bis sie ihn gemäß § 22 U. W. G. verliert oder auf Grund des § 10 U. W. G. selbst einen eigenen erwirbt. Die Kinder, die ihr bei der Trennung gefolgt sind, bleiben ebenfalls bis zu dem genannten

---

[18]) Baath S. 69, 70; Pöll S. 55.
[1]) vergl. B. A. H. 9, S. 20.
[2]) vergl. Art. 4 u. 199 E. G. B. G. B.

Zeitpunkt noch vom U. W. des Vaters abhängig und folgen dann der armenrechtlich selbständigen Mutter, folgen also deren U. W. oder werden mit ihr landarm.

Auch hier kommen nur solche Kinder in Betracht, die entweder aus der getrennten Ehe hervorgegangen oder beiden Ehegatten gemeinschaftlich sind[3]). Ausgenommen bleiben, ebenso wie im Falle der Scheidung der Ehe, die Kinder aus nichtigen Ehen.

Auf Kinder, die nicht beiden Ehegatten gemeinschaftlich sind[4]), findet die Vorschrift des § 19 Absatz 2 keine Anwendung. Voreheliche Kinder des Ehemannes und solche, die durch Ehelichkeitserklärung legitimiert oder nur von dem Ehemann an Kindersstatt angenommen sind, teilen den U. W. des Vaters, auch wenn sie dessen Ehefrau bei der befugten Trennung vom Hausstande des Vaters gefolgt sind.[5]) Umgekehrt nehmen voreheliche Kinder der Ehefrau an deren U. W. teil, auch wenn sie bei der Trennung der Mutter vom Hausstande ihres Ehemannes dieser nicht gefolgt, sondern bei dem Stiefvater geblieben sind; denn von dessen U. W. waren sie nur durch Vermittlung der Mutter abhängig. Da diese armenrechtlich selbständig wird, hört auch die Abhängigkeit der Kinder von dem U. W. des Ehemannes der Mutter auf.[6])

Obwohl der § 19 Absatz 2 nach seinem Wortlaut voraussetzt, daß die Kinder in dem Augenblicke der Trennung bereits vorhanden waren, wird man ihn auch auf solche anzuwenden haben, die erst nach der Trennung ihrer Mutter von dem Hausstande des Vaters geboren sind. Kinder, für deren eheliche Geburt eine bloße Rechtsvermutung spricht, und die niemals dem Haushalt hres mutmaßlichen Vaters angehört haben, können unmöglich dessen U. W. teilen, während andere Kinder schon von dem U. W. der Mutter abhängig werden, wenn sie ihr bei der Trennung vom Vater gefolgt sind.[7])

Maßgebend für die Feststellung des U. W. der Kinder, deren Eltern sich getrennt haben, ist der Umstand, welchem Elternteil die Kinder bei der Trennung gefolgt sind. Die Abhängigkeit von den Unterstützungswohnsitzverhältnissen der Mutter tritt nur ein, sofern die Kinder bei der Trennung vom Hausstande des Vaters dieser gefolgt sind. Ueber die Tragweite dieser Vorschrift bestehen verschiedene Ansichten.

Rocholl[8]) entnimmt aus dem Wortlaut des § 19 Absatz 2, daß die Teilnahme der Kinder an dem Hausstande der Mutter und damit die Abhängigkeit von ihrem U. W. in jedem Augenblicke aufhören und auf den väterlichen Haushalt übergehen könne.

Eger[9]) teilt diesen Standpunkt. Er bezeichnet die wirtschaftliche Gemeinschaft als das entscheidende Unterscheidungsmerkmal für die Teilnahme an dem Hausstande und damit an dem U. W. des einen oder des andern

---

[3]) vergl. S. 27 und 30 und Z. f. H. 18. Jahrg. Sp, 236.
[4]) vergl. S. 27.
[5]) vergl. B. A. H. 51, S. 189.
[6]) B. A. H. 17, S. 61; 39, S. 117.
[7]) B. A. H. 9, S. 20; 32, S. 40.
[8]) System des deutschen Armenpflegerechts S. 121.
[9]) S. 153, 154.

Elternteils. Der Zustand der Teilnahme könne ein dauernder und ein vorübergehender sein. Eine nur vorübergehende z. B. besuchsweise Teilnahm der Kinder, welche sonst dauernd am Hausstande der Mutter teilnehmen, am Haushalt des Vaters könne also die Unterbrechung des mütterlichen U. W. für die Kinder nicht bewirken. Nur dadurch, daß sie endgültig zum Vater zurückkehren, gehe die Abhängigkeit von dem U. W. der Mutter verloren.

Das B. A. H. endlich vertritt im Gegensatz zu Rocholl und Eger in ständiger Rechtsprechung[10]) die Ansicht, daß die Teilnahme der Kinder an dem U. W. der armenrechtlich selbständigen Mutter zwar von dem tatsächlichen Zustand des Folgens in deren Hausstand abhängig, die Fortdauer dieses tatsächlichen Verhältnisses aber nicht wie im § 17 als Bedingung der armenrechtlichen Zugehörigkeit der Kinder zur Mutter gesetzt ist. Diese Ansicht halte ich schon aus dem Grunde für die richtige, weil das U. W. im § 17, wo es mit dem Wechsel tatsächlicher Verhältnisse eine Aenderung in den Unterstützungswohnverhältnissen der Ehefrau begründet wissen will, dies durch die Anwendung des Ausdrucks „wenn und solange" klar stellt. Im § 19 Absatz 2 dagegen heißt es nicht „wenn und solange", sondern „sofern" die Kinder gefolgt sind. Diesem Ausdruck die Bedeutung „wenn und solange" beizulegen, wie es Rocholl und Eger tun, erscheint daher nicht zulässig.

Die armenrechtliche Zugehörigkeit der Kinder zur Mutter ist demnach, solange während der Ehe eine tatsächliche Trennung der Eltern nach § 17 besteht, ein für allemal durch den Umstand begründet, daß die Kinder bei der Trennung der Mutter gefolgt sind, und wird nicht dadurch aufgehoben, daß sie zum Vater zurückkehren oder auf andere Weise aus dem Hausstande der Mutter ausscheiden.[11])

Während es also bei der Ehescheidung auf die rechtlichen Verhältnisse ankommt, sind im Falle des § 19 Absatz 2 allein die tatsächlichen Umstände maßgebend. Darauf, daß gewöhnlich dem Vater das Erziehungsrcht zusteht, daß er den Aufenthalt der Kinder zu bestimmen hat, insbesondere sie von der Mutter zu trennen und in seinen Hausstand aufzunehmen befugt ist, kommt es bei § 19 Absatz 2 in keiner Weise an.

Häufig kommt es vor, daß ein Kind zur Zeit der befugten Trennung der Mutter vom Vater sich nicht im Hausstande der Eltern aufhält, sondern von einem Armenverband odr Wohltätigkeitsverein in einer öffentlichen Anstalt, im Gesindedienst oder bei fremden Leuten untergebracht ist.

Wird es von der getrennt lebenden Mutter an diesem Ort belassen, so kann man nicht sagen, daß das Kind der Mutter gefolgt ist.[12]) Es teilt daher den U. W. des Vaters.

Nimmt dagegen die armenrechtlich selbständige Mutter das Kind zu sich, ohne daß sich der Vater oder das Kind dagegen sträuben, so wird anzunehmen sein, daß das Kind der Mutter gefolgt ist.

Das Gleiche gilt, wenn die Mutter ein solches Kind nicht zu sich nimmt, es aber auf ihre eigenen Kosten ohne Inanspruchnahme der öffentlichen Armenpflege unterbringt.[13])

---

[10]) 23 S. 58; 24 S. 34; 29 S. 38; Z. f. H. 18. Jahrg. Sp, 205.
[11]) Baath S. 69.
[12]) B. A. H. 12, S. 22; 12 S. 57; 24 S. 53; anderer Ansicht Baath S. 69.
[13]) B. A. H. 22, S. 24; 46, S. 41

Daß die Mutter einen wirtschaftlich selbständigen Hausstand begründet, ist nicht erforderlich. Notwendig ist für ihre Selbständigkeit nur, daß der Ehemann keine Beihilfe zu ihrer Ernährung leistet. Die Beihilfe Dritter schließt ebensowenig die Anwendbarkeit des § 17 wie des §19 Absatz 2 aus. § 19 Absatz 2 kommt also auch dann in Frage, wenn die Frau sich nach der Trennung vom Manne mit den Kindern einem fremden Hausstande [14]) angeschlossen hat oder mit den Kindern zunächst in einem Armenhause Zuflucht fand, oder wenn nur die Kinder von dem Vater unterstützt wurden. [15])

Vereinigen sich die getrennten Ehegatten wieder, enden also die Voraussetzungen des § 19 Absatz 2, dann hört mit der armenrechtlichen Selbständigkeit der Mutter auch die Abhängigkeit der Kinder von deren U. W. auf. Sie treten wieder in den väterlichen U. W. ein. [16])

Der § 19 Absatz 2 regelt die Unterstützungswohnsitzverhältnisse der Kinder nur für die Zeit der tatsächlichen Trennung der Eheleute während der Ehe. Wird diese späterhin rechtlich, sei es durch Tod, sei es durch Scheidung aufgelöst, so kommen für den U. W. der Kinder nunmehr diejenigen Grundsätze zur Anwendung, welche das Gesetz für diese Fälle als allgemein maßgebend aufgestellt hat. Die entgegengesetzte Auffassung würde praktisch zu Ergebnissen führen, welche der Gesetzgeber unmöglich beabsichtigt haben kann. [17])

Stirbt also die armenrechtlich selbständige Ehefrau, dann folgen die armenrechtlich von ihr abhängigen Kinder, wieder, wie wenn sie beim Vater geblieben wären, dessen U. W. gemäß § 18. Eine besondere Wiederaufnahme der Kinder seitens des Vaters, wie sie das B. A. H. früher [18]) verlangte, ist nicht erforderlich Ihre armenrechtliche Abhängigkeit von dem Vater tritt vielmehr ohne Rücksicht darauf ein, ob die diesem Verhältnis entsprechenden Familienbeziehungen tatsächlich wieder angeknüpft wurden. [19])

Ueberlebt die armenrechtlich selbständige Ehefrau den Tod des Ehemannes, so behalten die Kinder, die ihr gefolgt sind, deren U. W., aber nicht mehr auf Grund des § 19 Absatz 2, sondern des § 19 Absatz 1. Aber auch die Kinder, die ihr bei Lebzeiten des Vaters in den eigenen Hausstand nicht gefolgt waren, bis dahin also den des Vaters geteilt hatten, werden nunmehr von dem der Mutter abhängig. [20])

Wird die Ehe zwischen den tatsächlich getrennten Ehegatten durch Scheidung aufgelöst so bestimmt sich das armenrechtliche Abhängigkeitsverhältnis zwischen der Ehefrau und den Kindern, die sich ihr gemäß § 19 Absatz 2 angeschlossen hatten, ausschließlich nach § 20. Diese Kinder behalten also, wenn der Mutter das Erziehungsrecht zusteht, deren U. W., andernfalls folgen sie dem U. W., den der Vater im Augenblicke der Ehescheidung hatte. Entsprechendes gilt von den Kindern, welche beim Vater geblieben waren, als die Eltern sich trennten. [21])

---

[14]) z. B. dem ihrer Eltern.
[15]) B. A. H. 17, S. 59; Z. f. H. 12. Jahrg. S. 236.
[16]) B. A. H. 23, S. 64.
[17]) B. A. H. 30 S. 21.
[18]) 7, 27; 9, 17
[19]) B. A. H 39, S. 3.
[20]) B. A. H. 22, S. 43.
[21]) B. A. H. 25, S. 32; 36, S. 26; vergl. auch Baath u. Eger zu § 19.

Dagegen bleiben bei der Auflösung der ehelichen Gemeinschaft der tatsächlich getrennt lebenden Ehegatten die Unterstützungswohnsitzverhältnisse der Kinder unverändert, da, wie auf S. 34 dargelegt wurde, die Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft das Band der Ehe nicht auflöst. Es bleibt somit bei der Vorschrift des § 19 Absatz 2.

Der U. W. der unehelichen Kinder

„Der Begriff des unehelichen Kindes ergibt sich aus den §§ 1591 ff. und 1699 ff. B. G. B. Unehelich ist ein Kind, wenn die Voraussetzungen nicht vorliegen, unter welchen es nach den §§ 1699 bis 1704 als ehelich gilt.“ [1]

Die unehelichen Kinder teilen gemäß § 21 U. W. G. den U. W. der Mutter in demselben Umfange, wie die ehelichen und den ehelichen gesetzlich gleichstehenden Kinder den des Vaters. Für die unehelichen Kinder ist also die Mutter Familienhaupt und ihr U. W. maßgebend.

Mit der armenrechtlichen Familiengemeinschaft zwischen Mutter und Kind fällt die zivilrechtliche Untrhaltspflicht nicht zusammen. Ein uneheliches Kind teilt, auch wenn es von dem unehlichen Vater seit der Geburt erzogen wird und nicht mehr zur Mutter zurückgekehrt ist, deren U. W. [2] Dasselbe gilt im Falle der Erziehung des Kindes durch den Großvater oder die Großmutter. [3]

Anders ist es, wenn die uneheliche Mutter das 16. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, also als armenunmündig gilt. Dann ist sie selbst noch von dem U. W. ihres Vaters oder ihrer Mutter abhängig. Infolgedessen gehört auch das uneheliche Kind der Familiengemeinschaft des Großvaters oder der Großmutter an und teilt tatsächlich und rechtlich dessen oder deren U. W., aber nur bis zur Armenmündigkeit der Mutter. Von diesem Zeitpunkt ab folgt es dem mütterlichen U. W. [4]

Stirbt die uneheliche Mutter noch während ihrer Armenunmündigkeit, dann behält das Kind den U. W., den diese zur Zeit ihres Todes hatte, und bleibt von ferneren Aenderungen der Unterstützungswohnsitzverhältnisse der Großeltern unberührt, da seine Abhängigkeit von diesen nur mittelbar und eine Folge der Armenunmündigkeit der Mutter war.

Die Bestimmung des § 21 läßt nicht nur denjenigen U. W., welchen die Mutter zur Zeit der Geburt des Kindes besaß, maßgebend sein, sondern auch jeden ferneren, den sie in der Folge erwirbt, und sogar den Mangel des U. W. [5]

Im Falle der Verehelichung der Mutter teilt das Kind mittelbar durch sie den U. W. des Stiefvaters. [6] Die armenrechtliche Verbindung zwischen Stiefvater und Kind hört aber mit dem Augenblick wieder auf, in welchem die Ehe der Mutter mit jenem durch Scheidung oder Tod aufgelöst wird.

---

[1] Planck IV S. 575.
[2] Z. f. H. 18. Jahrg. Sp. 320.
[3] B. A. H. 7, S. 29; 28, S. 39.
[4] B. A. H. 23, S. 26.
[5] B. A. H. 3, S. 21.
[6] B. A. H. 4, S. 13; 6, S. 17.

Das Gleiche gilt im Falle der Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft und im Falle des Eintritts der armenrechtlichen Selbständigkeit der Mutter während der Ehe.

Stirbt die Mutter, dann behält das Kind den U. W. den diese im Zeitpunkt des Todes besaß. [7])

Zu erörtern bleiben noch die Unterstützungswohnsitzverhältnisse eines unehelichen Kindes, das von seiner eigenen Mutter adoptiert wird. Die Zuläßigkeit einer solchen Adoption wird bestritten, ist aber mit der herrschenden Meinung zu bejahen. [8])

Wie oben [9]) festgestellt ist, hat die Adoption eines Kindes durch eine Frau keine Wirkung auf dessen U. W. Es erwirbt also nicht den der Adoptivmutter, sondern behält den des leiblichen Vaters oder der leiblichen Mutter. Die Anwendung dieses Grundsatzes auf den Fall, daß eine Frau ihr eigenes uneheliches Kind adoptiert, führt zu dem seltsamen Ergebnis, daß das Kind zwar die familienrechtliche Stellung eines ehelichen erhält, in Bezug auf seinen U. W. aber trotz der Identität der leiblichen Mutter und der Adoptivmutter unehelich bleibt.

Der praktische Unterschied zwischen der Adoption eines fremden und eines eigenen Kindes durch eine Frau tritt dann hervor, wenn diese heiratet. Während die Verehelichung der Adoptivmutter auf den U. W. des fremden Kindes keinen Einfluß hat, wird das eigene uneheliche Kind durch Vermittlung der Mutter in ihrer Eigenschaft als leibliche Mutter von dem U. W. des Stiefvaters abhängig.

Adoptiert der Ehemann das uneheliche Kind seiner Frau, [10]) dann wird dieses gleichgültig, ob es vorher von seiner Mutter adoptiert worden ist, ein gemeinschaftliches, eheliches beider Ehegatten [11]), seine Unterstützungswohnsitzverhältnisse regeln sich nach § 18 U. W. G.

Der Einfluß der Adoption durch den Ehemann der Mutter auf den U. W. des Kindes zeigt sich besonders nach deren Tode. Das Kind behält in diesem Falle den U. W. des Adoptivvaters, während es, wenn eine Adoption durch den Ehemann der Mutter nicht erfolgt ist, bei deren Tode den U. W. des Stiefvaters verliert und dem der verstorbenen Mutter folgt.

Adoptiert eine Ehefrau das uneheliche Kind ihres Mannes, dann wird dieses nicht zum gemeinschaftlichen ehelichen im Sinne des § 1757 Absatz 2 B. G. B.[12]) Es erhält vielmehr nur die Stellung eines ehelichen Kindes der Ehefrau. Bezüglich seines U. W. gilt es aber als vollkommen unehelich.

Der Verlust des Abstammungsunterstützungswohnsitzes

Die Abhängigkeit der Kinder von den Unterstützungswohnsitzverhältnissen des Vaters oder der Mutter dauert bis zur Vollendung des 16. Lebensjahres. Von diesem Zeitpunkt ab teilen sie nicht mehr den U. W. des Familien-

---

7) B. A. H. 57, S. 46.
8) vergl. Planck IV S. 620.
9) S. 25.
10) § 1757 Absatz 2 B. G. B.
11) § 1757 Absatz 2 B. G. B.
12) vergl. S. 27.

hauptes, sondern werden armenrechtlich selbständig. Da aber der Verlust des bisherigen Abstammungsunterstützungswohnsitzes durch einjährige ununterbrochene Abwesenheit und der Erwerb eines selbständigen U. W. entsprechend durch einjährigen ununterbrochenen Aufenthalt innerhalb eines O. A. V. eintritt, ist mit dem Beginn der Armenmündigkeit der selbständige U. W. nicht schon begründet, es beginnt vielmehr erst der Fristenlauf für seinen Erwerb und für den Verlust des bisherigen abgeleiteten U. W. Ein armenmündig gewordenes Kind kann somit frühestens mit der Vollendung des 17. Lebensjahres den übernommenen U. W. verlieren und einen neuen erwerben. Solange das nicht geschehen ist, behält es den bisherigen U. W., aber nicht mehr als von dem des Vaters oder der Mutter abgeleiteten, sondern als „zwar durch Abstammung erworbenen, jedoch eigenen".[1])

Während aber die armenrechtliche Selbständigkeit ohne Rücksicht auf eine besondere Willensfähigkeit mit Beginn des 16. Lebensjahres des Kindes eintritt, setzt die Fähigkeit, den Abstammungsunterstützungswohnsitz zu verlieren und einen selbständigen U. W. durch Aufenthalt zu erwerben, Willensfreiheit voraus.[2]) Ein bei der Erreichung des 16. Lebensjahres geisteskrankes oder sonst willensunfähiges Kind wird zwar armenrechtlich selbständig, erlangt aber infolge des Fehlens der freien Selbstbestimmung nicht die Fähigkeit, durch Aufenthalt einen selbständigen U. W. zu erwerben, sondern behält für die Dauer der Willensunfähigkeit den überkommenen U. W.[3])

Schluß.

Die weitere Entwicklung des U. W.

Die vorstehenden Ausführungen haben gezeigt, daß die Feststellung des U. W. der Kinder infolge des Grundsatzes der armenrechtlichen Familiengemeinschaft bei den Verwickelungen des täglichen Lebens große Schwierigkeiten bereiten, langwierige Ermittelungen erforderlich machen und zu unfruchtbarem Verwaltungsstreit führen kann, Tätigkeiten, die zweckmäßiger positiv im unmittelbaren Interesse der Kinder zu verwenden wären.[1]) Neben diesem offenkundigen Uebelstande enthält das U. W. G. eine Reihe anderer erheblicher Mängel, deren Darlegung sich hier aber erübrigt, da sie sich zum größten Teil auf sozialem und finanziellem Gebiet bewegen.[2]) Seit Jahren wurde daher von immer weiteren Kreisen, insbesondere von dem „Deutschen Verein für Armenpflege und Wohltätigkeit"[3]) eine durchgreifende Reform des Armenwesens gefordert.[4]) Die Bestrebungen gingen vor dem Kriege dahin, eine einheitliche Reichsarmengesetzgebung zu schaffen, ohne das U. W.

---

[1]) Graeffner—Simm. S. 121.
[2]) vergl. §§ 12 und 24 U. W. G.
[3]) Baath S. 13.
[1]) Rocholl, Reform des Armenwesens S. 19.
[2]) vergl. Rühl; Diefenbach S. 127 ff.
[3]) jetzt deutscher Verein für öffentliche und private Fürsorge.
[4]) vergl. Schriften Heft 73 u. 75.

G. aufzuheben. Trotz seiner vielfachen Mängel wollte man das U. W. G. mit Rücksicht auf die durch dieses in formeller Hinsicht hergestellte Rechtseinheit beibehalten und lediglich das materielle Armenpflegerecht, das bisher der Landesgesetzgebung überlassen war und sich infolgedessen in der verschiedensten Weise entwickelt hatte, einer reichsgesetzlichen Regelung unterziehen. Hingearbeitet wurde also auf die Schaffung eines Reichsausführungsgesetzes zum U. W. G. [5]) Die in der Kriegs- und Nachkriegszeit entstandenen Massennotstände gaben der Entwickelung der Armengesetzgebung eine andere Richtung.

Das Gesetz betreffend die Familien in den Dienst eingetretener Mannschaften vom 28. 2. 1888 in der Fassung vom 4. 8. 1914 gab den U. W. und damit den Grundsatz der armenrechtlichen Familiengemeinschaft für die Kriegsfürsorge auf und ersetzte ihn durch den Aufenthaltsort. Nachdem durch Artikel 7 der neuen Reichsverfassung die Zuständigkeit des Reiches auf die gesamte Wohlfahrtspflege einschließlich der öffentlichen Armenpflege ausgedehnt worden war, beschränkten sich die Bestrebungen nicht mehr auf Erlaß eines Rahmengesetzes über das materielle Armenrecht, sondern es wurde die Schaffung eines umfassenden Reichswohlfahrtsgesetzes gefordert, in dem das öffentliche Unterstützungsrecht als Teil eines weit größeren Rechtsgebiets enthalten sein sollte. Der Deutsche Fürsorgetag im Jahre 1920 in Jena erkannte die Notwendigkeit einer solchen Regelung grundsätzlich an, hielt aber angesichts der steigenden Notlage des deutschen Volkes eine vorläufige Aenderung der Armengesetzgebung bis zum Erlaß des Reichswohlfahrtsgesetzes für unbedingt erforderlich und schlug vor, in diesem Notgesetz mit dem System des U.W. zu brechen und die endgültige Unterstützungspflicht dem A. V. des dauernden Aufenthalts zu übertragen. [6]) Denselben Vorschlag ergaben die Verhandlungen des Hauptausschusses des „Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge“ vom Jahre 1922 und der Bericht der vom deutschen Fürsorgetag 1920 zur Ausarbeitung des Notgesetzes eingesetzten Kommission. [7])

Während dieser Vorarbeiten wurde am 9. Juli 1922 das Reichsjugendwohlfahrtsgesetz veröffentlicht, welches von dem Gedanken ausgehend, daß die Mängel des geltenden Armenrechts am empfindlichsten in der Jugendfürsorge hervortreten, im V. Abschnitt der allgemeinen Reform der Armengesetzgebung durch eine Teilreform vorgriff und auf diese Weise die größten Uebelstände zu beseitigen hoffte. [8]) Der Abschnitt V des R. J. W. G. kennt keine Kinder im Sinne des U. W. G., er spricht vielmehr von hilfsbedürftigen Minderjährigen. Minderjährig ist gemäß §§ 2 und 3 B. G. B. und § 1 R. J. W. G. jeder Deutsche, der das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, es sei denn, daß er nach Vollendung des 18. Lebensjahres für volljährig erklärt worden ist. Der Umfang der im jugendlichen Alter stehenden Personenklassen ist also gegenüber dem U. W. G. erheblich erweitert worden.

Die hilfsbedürftigen Minderjährigen werden in zwei große Gruppen geteilt, nämlich

[5]) Schriften Heft 97, 99, 100, 101.
[6]) Diefenbach S. 3; Handwörterbuch S. 988, 989.
[7]) Sandré S. 13, 14.
[8]) Blaum-Riebesell-Storck S. 94.

1.) die unehelichen, vollverwaisten und getrennt von beiden Eltern untergebrachten ehelichen Minderjährigen. [9])

2.) Die ehelichen ungetrennt von beiden Eltern untergebrachten Minderjährigen. [10])

Für die der ersten Gruppe angehörenden Minderjährigen, die in der Regel außerhalb der Familie leben und der öffentlichen Fürsorge daher besonders bedürfen, wird der Grundsatz des U. W. aufgehoben. An seine Stelle tritt das Aufenthaltsprinzip. Die genannten Minderjährigen teilen nicht mehr den U. W. des Vaters oder der Mutter und sind damit auch von den Armenverbänden unabhängig. Sie müssen vielmehr im Falle der Hilfsbedürftigkeit endgültig von dem Jugendamt des Aufenthaltsorts unterstützt werden, und zwar, wenn die Hilfsbedürftigkeit nach Vollendung des 14. Lebensjahres eintritt, von dem Jugendamt, in dessen Bezirk sie sich tatsächlich, sei es vorübergehend, sei es dauernd aufhalten. Und wenn sie vor Vollendung des 14. Lebensjahres hilfsbedürftig werden, von dem Jugendamt, in dessen Bezirk die Eltern oder ein Elternteil den gewöhnlichen Aufenthalt besaßen oder besitzen. Als gewöhnlicher Aufenthalt ist nach den Entscheidungen des B. A. H. [11]) der Ort zu verstehen, den man nach den Verhältnissen des einzelnen Falles als den Mittelpunkt des Lebens ansehen kann. [12]) Die Bestimmungen der §§ 18—20 U. W. G. haben demnach für diese Minderjährigen ihre Bedeutung verloren, der § 21 U. W. G. ist völlig gegenstandslos geworden.

Dagegen gilt für die ehelichen, ungetrennt von beiden Eltern untergebrachten Minderjährigen weiterhin der Grundsatz des U. W. und der armenrechtlichen Familiengemeinschaft, ihre Unterstützung obliegt den Armenverbänden.

Die im 5. Abschnitt des R. J. W. G. erfolgte Zwischenregelung der Jugendfürsorge, die von verschiedenen Seiten zu lebhaften Bedenken Anlaß gab, sollte zusammen mit den übrigen Teilen des R. J. W. G. am 1. 4. 1924 in Kraft treten, wurde aber noch vor diesem Zeitpunkt durch die zum Vollzuge der 3. Steuernotverordnung ergehende Reichsverordnung über die Fürsorgepflicht vom 13. 2. 1924 [14]) aufgehoben. Durch die Fürsorgeverordnung wurde eine Vereinfachung und Vereinheitlichung der weithin zersplitterten Gesetzgebung für die einzelnen Fürsorgezweige sowie die Schaffung leistungsfähiger Fürsorgeverbände erreicht. Die Fürsorgeverordnung hebt das U. W. G. auf [13]) und bricht für das Armenrecht mi dem U. W. An seine Stelle setzt sie für alle Fürsorgezweige das Aufenthaltsprinzip. [15]) Jeder muß von dem Fürsorgeverband, in dessen Bezirk er seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, im Falle der Hilfsbedürftigkeit unterstützt werden.

---

[9]) § 50 R. J. W. G.
[10]) § 51. R. J. W. G.
[11]) 22, S. 2. — 33, S. 3. — 37, S. 2.
[12]) Vgl. Bäumer-Hartmann-Becker S. 176, 177.
[13]) § 29 a. a. O.
[14]) R. G. B. I S. 100.
[15]) § 7 a. a. O.

Mit diesem Gesetz ist der vorläufige Abschluß einer nahezu zwanzigjährigen Rechtsentwicklung erfolgt. Wie schon oben ausgesprochen worden ist,[16]) stellt die Fürsorgepflichtverordnung ein Provisorium, ein Notgesetz dar. Die endgültige Regelung dürfte erst das Reichsarmengesetz bringen, dessen Schaffung als eine dringliche und lösbare Aufgabe der nächsten Zeit erscheint. Ob dieses Gesetz die Bestimmungen der Verordnung vom 13. 2. 1924 endgültig wird beibehalten können, oder ob und in welcher Richtung eine Aenderung notwendig sein wird, muß die Erfahrung lehren. Jedenfalls ist die Wiedereinführung des U. W. durchaus möglich.[17])

[13]) vergl. S. 10.

Lebenslauf

Am 2. Juni 1899 wurde ich, Werner Karl Willibald Kwoll, in Oppeln als Sohn des derzeitigen Bürodirektors an der Industrie- und Handelskammer für die Provinz Oberschlesien Franz Kwoll und seiner Ehefrau Käthe, geb. Piechatzek, geboren. Nach dreijährigem Besuche der Vorschule bezog ich Ostern 1909 das staatliche katholische Gymnasium in Oppeln, das ich am 19. Oktober 1918 mit dem Zeugnis der Reife verließ, um in das Heer einzutreten. Ich gehörte dem Ersatz-Batl. des Infanterie-Regts. Nr. 63 in Oppeln an.

Nach Entlassung aus dem Heeresdienste studierte ich an der Universität in Breslau vom Januar 1920 bis August 1923 ein Semester katholische Theologie und sieben Semester die Rechts- und Staatswissenschaften.

Am 31. Januar 1924 bestand ich vor der Prüfungskommission am Oberlandesgericht in Breslau das erste juristische Staatsexamen und am 3. August 1926 das Examen rigorosum.

Von März 1924 bis Juli 1925 war ich bei der Staatsanwaltschaft, dem Amts- und Landgericht in Oppeln als Referendar tätig, schied dann aus dem Justizdienst aus und wurde am 16. September 1926 unter Ernennung zum Regierungsreferendar in den höheren Vorbereitungsdienst der allgemeinen Staatsverwaltung übernommen. Seitdem bin ich der Regierung in Oppeln zur Ausbildung überwiesen.

Zum Schluß möche ich nicht verfehlen, Herrn Professor Dr. Heilborn für die Anregung zu dieser Arbeit und die liebenswürdige Förderung und Unterstützung bei ihrer Anfertigung meinen verbindlichsten Dank auszusprechen.

Oppeln, im April 1927.

Werner Kwoll.